This is a reproduction of a library book that was digitized by Google as part of an ongoing effort to preserve the information in books and make it universally accessible.

Google books

https://books.google.com

A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

+ *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.

+ *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.

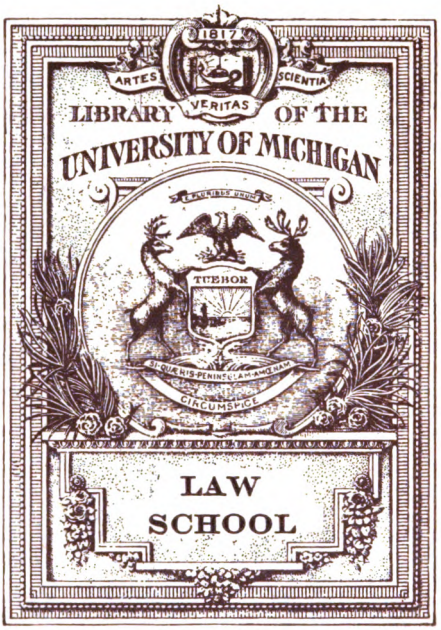
+ *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.

+ *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse `http://books.google.com`

K21 .D49



Digitized by Google

FLR
R461
L514
Stor
a3837

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

REVUE
DE LÉGISLATION
ET DE JURISPRUDENCE.

Digitized by Google

La *Revue* se compose de quatre parties, placées chacune sous une direction principale : la législation civile sous la direction de M. TROPLONG; la législation ancienne sous la direction de MM. Charles GIRAUD, ÉDOUARD LABOULAYE et KOENIGSWARTER; la législation pénale sous la direction de MM. FAUSTIN HÉLIE et ORTOLAN; la législation administrative, commerciale et industrielle, la législation comparée et le droit dans ses rapports avec l'économie politique sous la direction de M. L. WOLOWSKI, fondateur de la *Revue*. Le compte-rendu mensuel des travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, un bulletin bibliographique complet, un bulletin des travaux législatifs, et une *chronique* qui signale les faits les plus intéressants relatifs à la législation et à la jurisprudence, en France et dans les pays étrangers, s'ajoutent à l'ensemble de cette publication.

La *Revue* publie un examen critique de la jurisprudence des tribunaux, et principalement de la Cour de cassation et du Conseil d'État. Ce travail est confié à MM. PONT, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel, pour la jurisprudence civile; FAUSTIN HÉLIE, pour la jurisprudence criminelle; MASSÉ, pour la jurisprudence commerciale; DUFOUR, avocat à la Cour de cassation et au Conseil d'État, représentant du peuple, pour la jurisprudence administrative.

Un bulletin est destiné à l'analyse des principaux articles publiés dans les recueils périodiques consacrés à la science du droit dans les autres pays. MM. Édouard LABOULAYE, CHAUFFOUR, DARESTE, GINOULHIAC, RATHERY, KOENIGSWARTER et WOLOWSKI donnent spécialement leur concours à ce travail.

La REVUE DE LÉGISLATION ET DE JURISPRUDENCE comprend donc :

1° Une REVUE DE DROIT CIVIL, de philosophie et d'histoire de droit;

2° Une REVUE DE DROIT ROMAIN et des législations anciennes ;

3° Une REVUE DE DROIT ADMINISTRATIF, COMMERCIAL, INDUSTRIEL, et de la législation dans ses rapports avec l'économie politique;

4° Une REVUE DE DROIT PÉNAL;

5° Une REVUE des publications de droit faites à l'Étranger;

6° Le BULLETIN des séances de l'Académie des sciences morales et politiques;

7° L'Examen critique des travaux législatifs.

La livraison de décembre 1844 a terminé le 21me volume de la *collection décennale* (depuis octobre 1834, jusqu'en décembre 1844). Avec la livraison de janvier 1845 a commencé une nouvelle série de cette publication. Elle se compose de quinze volumes, jusqu'à la fin de 1849.

Imprimerie de HENNUYER et Ce, rue Lemercier, 24.
Batignolles.

Digitized by Google

PARSONS LIBRARY
University of
MICHIGAN

REVUE
DE LÉGISLATION
ET DE JURISPRUDENCE,

Publiée sous la Direction

De M. **L. WOLOWSKI**, représentant du peuple, professeur de législation industrielle au Conservatoire des Arts et Métiers;

Et de M. **TROPLONG**, premier président de la Cour d'appel de Paris, membre de l'Institut, POUR LA LÉGISLATION CIVILE;

De M. **CHARLES GIRAUD**, membre du Conseil d'instruction publique et de l'Institut,
De M. **ÉDOUARD LABOULAYE**, professeur au collége de France, membre de l'Institut,
De M. **KOENIGSWARTER**, docteur en droit, membre correspondant de l'Institut,
} POUR LES LÉGISLATIONS ANCIENNES.

De M. **FAUSTIN HÉLIE**, conseiller à la Cour de cassation,
De M. **ORTOLAN**, professeur de législation pénale comparée à la Faculté de droit de Paris, et membre du Conseil d'instruction publique,
} POUR LA LÉGISLATION PÉNALE.

16me Année de la publication.

NOUVELLE COLLECTION.

ANNÉE 1850. — TOME DEUXIÈME.

Mai-Août 1850.

Paris,

BUREAU DE RÉDACTION, RUE BERGÈRE, 29;

VIDECOQ FILS AINÉ, ÉDITEUR, PLACE DU PANTHÉON, 1.

1850

Digitized by Google

Digitized by Google

243
9.

REVUE
DE LÉGISLATION
ET DE JURISPRUDENCE.

ÉTUDES
SUR
LA REPRÉSENTATION NATIONALE.

DE L'ÉLECTION [1].

Lorsqu'il fut question, au siècle dernier, de convoquer les États généraux, le Parlement qui les avait appelés demanda que, pour l'élection, on s'en référât exclusivement aux formes de 1614; la nation voulait davantage, et la Cour saisit habilement cette occasion de remplacer, dans sa popularité éphémère, le Parlement discrédité; elle accorda *le doublement du tiers*. Du reste, on suivit la marche tracée [2]. On admit comme circonscriptions les bailliages et sénéchaussées, c'est-à-dire tous les siéges auxquels la connaissance des *cas royaux* était attribuée, avec distinction de ceux qui avaient, en 1614, député directement ou conjointement. Les deux premiers ordres votaient non-seule-

[1] Ce travail nous a été communiqué avant que le projet de loi électorale fût présenté. Nous publions la partie relative à l'exposition historique, qui donne lieu à des rapprochements pleins d'intérêt.

(Note de la direction de la *Revue*.)

[2] Règlement du 24 janvier 1789.

147977
Digitized by Google

ment en raison de la qualité d'ecclésiastique ou de noble, mais par suite de la possession des bénéfices ou des fiefs; en sorte que cette possession, répétée dans plusieurs bailliages, autorisait à voter dans chacun, et que les femmes, les mineurs jouissaient du droit de se faire représenter. Le troisième ordre, nouvellement appelé à se choisir autant de représentants que les deux autres réunis, dut former de premières assemblées où les titres d'admission étaient la qualité de Français, l'âge de vingt-cinq ans, le domicile, l'inscription au registre des impositions, et qui se fractionnaient dans les grandes villes, suivant le nombre des corporations. A ces assemblées appartenait le droit de rédiger de premiers cahiers de doléances et de nommer des députés[1] pour porter ces cahiers aux assemblées générales dans les bailliages principaux. Là, les nobles de vingt-cinq ans en personne, ainsi que les ecclésiastiques à bénéfices, les mandataires des possesseurs de fiefs non présents, le reste du clergé et le tiers par leurs élus, devaient choisir les députés chargés de représenter aux Etats les trois ordres de chaque bailliage, en y portant des cahiers définitifs, spécialement rédigés par chacun.

A côté de principes féodaux et de distinctions féodales, voilà pourtant *le suffrage universel.* Voilà une large reconnaissance de ce droit « qu'un citoyen ne peut jamais perdre sans que la liberté de la nation soit violée : le droit de participer à quelque titre à la représentation[2]. »

[1] Dans les villes, 1 député pour 100 électeurs incorporés, le double pour les corporations d'arts libéraux, de négociants et d'armateurs, ainsi que pour les habitants non incorporés; dans les campagnes, 2 par 200 feux et 3 au-dessus de 200, etc. Ces nombres devaient être réduits, et les cahiers diminués dans d'autres assemblées préparatoires.

[2] Mirabeau. Nous verrons, du reste, que cet axiome n'excluait point, dans

Digitized by Google

En 1789, ce qu'il y avait de grand et de juste dans la manifestation des vœux publics ; ce qu'il y avait d'imposant dans la réunion de douze cents hommes, élite de la nation entière, confidents de ses longues douleurs, organes de ses immenses travaux ; ce qu'il y avait d'irrésistible dans le mouvement des idées nouvelles, ne tarda pas à l'emporter sur les traditions du passé. Répondant à l'abbé Maury, « l'un des préopinants, disait Mirabeau, a « demandé comment, de simples députés de bailliages, nous « nous étions tout à coup transformés en Assemblée na- « tionale. Je répondrai nettement : Les députés du peuple « sont devenus Convention nationale, le jour où, trouvant « le lieu de l'Assemblée des représentants du peuple hérissé « de baïonnettes, ils se sont rassemblés, ils ont juré de pé- « rir plutôt que d'abandonner les intérêts du peuple ; ce « jour où l'on a voulu, par un acte de démence, les em- « pêcher de remplir leur mission sacrée, ils sont devenus « Convention nationale pour renverser l'ordre de choses où « la violence attaquait les droits de la nation... Quels que « fussent alors nos pouvoirs, ils ont été changés ce jour- « là ; s'ils avaient besoin d'extension, ils en ont acquis ce « jour-là ; nos efforts, nos travaux les ont assurés ; nos suc- « cès les ont consacrés ; les adhésions, tant de fois répé- « tées, de la Nation, les ont sanctifiés. »

L'homme qui prononçait ces paroles ; celui qui, de son éloquence, au jour fameux qu'il rappelait, avait étourdi, foudroyé le messager de la couronne ; celui qui, au nom de l'histoire, promettait le premier rang d'honneur, la pre-

l'opinion de celui qui l'émettait, d'assez nombreuses garanties. « Il ne peut y avoir dans aucun genre une liberté ou un droit sans limites », a dit un grand penseur et un chaud ami de la liberté.

Digitized by Google

mière, la seule puissance au peuple entier réintégré dans la souveraineté de lui-même, par les efforts de ses élus ; cet homme brillait avec un autre, dans la lumineuse assemblée, d'une incomparable splendeur; et tandis que l'un dirigeait, par les prodiges de sa parole, la révolution commencée, l'autre cherchait, dans sa pensée, les lois qui devaient la finir.

Dans un projet de Constitution rédigé par Turgot, ou du moins sous ses yeux, système de représentation et d'administration tout ensemble, établi sur la base antique du municipe, et gradué jusqu'à une suprême Assemblée municipale du royaume, c'était à la propriété que le ministre économiste rattachait les droits de citoyen. Il essaya en même temps, mais non d'une manière absolue, d'effacer les distinctions que le classement des personnes imprimait aux choses elles-mêmes, et cet essai était beaucoup pour les difficultés d'un rôle que, dès ses premières tentatives, une opposition implacable le contraignit d'abandonner. Prenant une partie de ses idées, M. de Calonne voulut les renfermer dans les limites que traçait l'unique classification des personnes. Le collègue de Mirabeau, l'oracle intermittent de la Constituante, Sieyès, dès son premier manifeste [1], écartait toute transaction.

Il avait, lui aussi, son plan d'organisation générale, que la loi nouvelle adopta pour base de ses dispositions : substitution des départements aux provinces ; subdivision en districts, en vue de la hiérarchie administrative, et en cantons pour l'élection ; ces deux hiérarchies représentant, l'une l'action politique descendante, l'autre l'action ascendante, et toutes les deux complétant le mécanisme circulaire du système représentatif.

[1] La brochure intitulée : *Qu'est-ce que le tiers?*

Digitized by Google

De même que tout ce mécanisme a pour destination *le peuple*, il a *la nation* pour point de départ; l'élection dispose de tout, sauf de la royauté préexistante. Tout le reste, législature, justice, administration, armée, clergé, s'engendrera de ce grand principe, organisé sur la triple évaluation du territoire, de la population et de l'impôt.

Ainsi, des 745 députés devant composer à l'avenir, sans aucune distinction d'origine, la représentation nationale, 247 répondront, d'après la Constitution de 1791, à l'élément territorial, à raison de 3 par département[1]; puis, le chiffre total de la population active du royaume étant divisé par 249, chaque département ajoutera au nombre fixe précédent autant de représentants qu'il possédera de deux-cent-quarante-neuvièmes; de même pour la contribution.

Le titre simple de *citoyen* sera une propriété légale, indépendante de toute autre[2], acquise par le fait de la naissance ou de la naturalisation, amissible par la renonciation déduite de certains faits, ou par une dégradation judiciaire. Les droits de *citoyen actif* dépendront de plusieurs conditions, telles que l'âge de vingt-cinq ans, une résidence continuée, une inscription, un serment, une contribution directe égale à trois journées de travail. Ces droits se trouvent suspendus par l'état d'accusation, de domesticité, de faillite. Le choix de la législature se fera par des électeurs nommés eux-mêmes pour deux ans, et constituant, par cette permanence, non-seulement des assemblées, mais un corps.

Le péage presque insignifiant exigé à l'entrée de la carrière politique, l'avait été comme un hommage à la justice

[1] Un pour le département de Paris. Il y avait alors 83 départements.

[2] *Qu'est-ce que le tiers?*

Digitized by Google

et au travail[1]; un cens d'éligibilité pour les deux degrés de mandataires parut au Comité de Constitution une sorte de cautionnement utile : il le fixa, pour l'électeur, seulement à dix journées de travail, l'élevant, pour le député, à la valeur d'un *marc d'argent*. Amendements en sens divers : Cazalès voudrait substituer 1,200 livres de propriété foncière; Barrère, 50 journées de travail ; un autre, 600 livres pesant de blé... Prieur proposait *la confiance*, et l'Assemblée, qui adopta, par imitation de l'Angleterre, la condition d'une propriété territoriale, entendit Mirabeau lui dire: « Vous venez de faire une mauvaise loi. » Bientôt le Comité lui-même, dans la discussion générale, reconnut sa règle fautive, et proposa de la réformer, en en bornant l'application au degré intermédiaire. Les corps électoraux, selon Barnave, devaient présenter trois garanties : lumières, intérêt, indépendance ; toutes les trois exigeaient une certaine fortune : « Du moment où l'électeur n'aura pas une propriété « assez considérable pour se passer de travail pendant quel- « que temps, il arrivera de ces trois choses l'une : ou que « l'électeur s'abstiendra des élections, ou qu'il sera payé « par l'État, ou bien, enfin, qu'il le sera par celui qui « voudra acquérir son suffrage. L'extrême pauvreté dans le « corps électoral place l'opulence dans le Corps législatif. » La première hypothèse venait d'être justifiée par des faits ; la seconde l'était par des demandes. La Constitution déclara[2] :

Que nul ne pourrait être nommé électeur, si, aux conditions nécessaires pour être citoyen actif, il ne réunissait :

[1] Le maximum des journées était de 20 sous, inférieur au taux actuel, même au point de vue relatif.

[2] Titre III, ch. I, sect. II, art. 7.

Digitized by Google

Dans les villes au-dessus de 6,000 âmes, celle d'être propriétaire ou usufruitier d'un bien évalué, sur les rôles de contribution, à un revenu égal à la valeur locale de 200 journées de travail, ou d'être locataire d'une habitation évaluée, sur les mêmes rôles, à un revenu égal à la valeur de 150 journées de travail. — Dans les villes au-dessous de 6,000 âmes, 150 journées d'une part, 100 de l'autre; dans les campagnes, 150 et 400 étaient les évaluations adoptées.

Mirabeau, quant à lui, demandait que les fonctions électorales, rendues permanentes, fussent en même temps déclarées incompatibles avec toute autre fonction. Dans le mandat périodique, donné par la population active, à 40,000 citoyens, il voyait bien une simplification nécessaire sous une forme ou sous une autre, et l'allégement du seul impôt qu'aucun avantage ne compense, celui de la perte du travail; mais ce qu'il continuait à chercher, et ce qu'il avait peine à découvrir, c'était le préservatif contre un mal dont nous lui emprunterons la peinture, en dernier souvenir de ces mémorables discussions :

« Comme le despotisme est la mort du gouvernement monarchique, « les factions, les brigues, les cabales sont le poison du gouvernement « représentatif. On intrigue d'abord parce que l'on croit servir la chose « publique; on finit par intriguer par corruption... Quand une influence « quelconque s'exerce sur des suffrages, les choix populaires paraissent « être libres, mais ils ne sont ni purs ni libres; ils ne sont plus le fruit « de ce premier mouvement de l'âme, qui ne se porte que sur le mérite « et la vertu. Cette influence étrangère, qui ravirait ainsi au peuple sa « propre souveraineté, serait bien plus dangereuse pour celui dont les « institutions n'ont point encore pu changer le caractère, et dont le ca- « ractère, même sous le despotisme, c'est-à-dire dans un temps où la moi- « tié de nos défauts était cachée, a toujours paru très-susceptible de cet « esprit de parti qui se nourrit de petites intrigues, de cet esprit de riva-

Digitized by Google

« lité qui inspire les cabales, de cet esprit de présomption ambitieuse qui « porte à rechercher toutes les places sans les mériter. Partout où ce germe « destructeur infecte et vicie les élections publiques, le peuple, dégoûté « de ses propres choix, parce qu'ils ne sont plus son ouvrage, ou se dé- « courage ou méprise les lois. Alors naissent les factions, et les officiers « publics ne sont plus que les hommes d'un parti; alors s'introduit la « plus dangereuse des aristocraties, celle des hommes avides contre les « citoyens paisibles, et la carrière de l'administration n'est plus qu'une « arène périlleuse; alors le droit d'être flatté, de se laisser acheter et cor- « rompre une fois chaque année est le seul fruit, le fruit perfide, que le « peuple retire de sa liberté. »

Les élections pour la Constituante s'étaient faites généralement avec beaucoup d'indépendance : les partis n'étaient point organisés. Si le duc d'Orléans s'agitait dans l'intérêt de son ambition personnelle, la Cour ne considérait point la composition des *Etats* avec moins de sécurité que leur réunion. Autre chose de la Convention. Dans la fumée des Tuileries, le 11 août 1792, de nouvelles conditions électorales en avaient préparé l'avénement. On admettait aux assemblées primaires tout Français de vingt-un ans, domicilié depuis une année, vivant ou de son revenu ou du produit de son travail, n'étant point en état de domesticité. L'âge de vingt-cinq ans rendait éligible; une indemnité de déplacement remplaçait le cens électoral. Les préparatifs subsidiaires furent confiés au génie des clubs. Paris, souillé du sang de septembre, vota sous le commandement de sa terrible et abjecte Commune, de cette dictature collective, « où les idées les plus incohérentes qui « aient déshonoré le cerveau humain, passaient pour un « système de démocratie digne de la nation française[1]. » Cette incohérence se retrace dans les résultats de l'élection :

[1] Sieyès.

Digitized by Google

à côté d'un prince du sang, un boucher, un comédien; confusion de rangs et de vices, à laquelle présidait trop bien le triumvirat effroyable : Danton, Robespierre et Marat.

Pour l'honneur de la France, alors si tristement compromis, d'autres noms avaient trouvé place dans la représentation nationale. Un philosophe, favorable aux illusions, non aux excès de la République naissante, fut, avant de tomber victime d'une démagogie effrénée, l'organe, au sein de la Convention, de la démocratie absolue. Dans son rapport sur le projet d'une Constitution nouvelle, Condorcet exprimait ainsi les opinions substituées, par la marche rapide des idées, aux théories de 1791 :

« Les uns ont regardé l'exercice des droits politiques comme une sorte « de fonction publique pour laquelle on pouvait exiger des conditions « appuyées sur l'utilité commune... ; d'autres ont pensé, au contraire, « que les droits politiques devaient appartenir à tous les individus. Jusqu'ici, tous les peuples libres ont suivi la première opinion ; la Constitution de 91 s'y était aussi conformée ; mais la seconde nous a paru plus « conforme à la raison, à la justice, même à une politique vraiment éclairée. Nous avons cru que l'intérêt public, d'accord avec la justice, nous « permettait, pour la première fois sur la terre, de conserver dans les « institutions d'un grand peuple toute l'égalité de la nature.

« ..... Sous l'ancienne Constitution, les corps départementaux devaient « nécessairement devenir un appui pour le pouvoir royal et servir à le « défendre contre l'Assemblée des représentants du peuple ; d'un autre « côté, les corps électoraux, choisis par les citoyens, devaient se regarder « comme leurs représentants les plus immédiats, voir en quelque sorte « leur ouvrage dans les députés qu'ils avaient choisis, chercher à devenir dans l'ordre politique quelque chose de plus que de simples électeurs ; mais ils devaient en même temps se réunir au parti populaire « des assemblées nationales, et les aider à combattre les usurpations des « autres pouvoirs. Sous ce point de vue, ils pouvaient paraître un contrepoids utile pour la liberté, quoique dangereux pour la paix, la tranquillité générale et pour la conservation de l'unité de l'empire.

« Mais puisque la république a remplacé le système incohérent et ser-

Digitized by Google

« vile du royalisme limité, les corps électoraux ne pourraient plus exer-
« cer leur influence que contre l'assemblée des représentants de la na-
« tion entière..... Leur conservation menacerait sans cesse l'unité de la
« République. »

L'élection directe fut donc proclamée. Toutefois, avec le rôle du peuple dans la formation des pouvoirs, admettre ce mode sans distinctions avait paru chose impossible à la Révolution elle-même : on conserva pour les nominations administratives et judiciaires, des assemblées électorales, d'autant que la mobilité était encore un des principes regardés comme fondamentaux dans le droit politique d'alors. Pour le choix de la législature, Condorcet proposait de substituer aux deux degrés de personnes, deux degrés d'opérations ; cette idée ne fut point admise dans la Constitution, votée à la suite d'un rapport nouveau de Hérault de Séchelles. Quant aux bases représentatives, « on sait, décla-
« rait ce rapport, que la représentation ne peut être fondée
« que sur la population : cette question ne peut plus être
« douteuse aujourd'hui que dans l'esprit des riches; » et on accordait, en conséquence, une nomination de député à chaque groupe de 40,000 électeurs (art. 22), dans l'impossibilité absolue « de ne faire qu'un seul scrutin sur tout un peuple. »

La Commission post-thermidorienne, composée en grande partie de survivants de la Constituante, rétablit, quant à l'élection et à l'éligibilité, les principes de 91, sauf quelques modifications de détail. Elle proposait néanmoins d'excepter de ce rétablissement les corps électoraux, discrédités, comme nous l'avons vu, par certaines nominations.

« Puisque le peuple, disait-elle par l'organe de Boissy d'Anglas, est
« forcé de substituer à sa volonté directe une volonté présumée, énon-
« cée par ses représentants, il faut que nul, du moins, ne puisse inter-

Digitized by Google

« poser son influence entre le peuple qui choisit ceux qui doivent stipu-
« ler en son nom et ceux qui doivent stipuler pour le peuple. Le mode
« électoral adopté par la Constitution de 1791, d'après celui mis en usage
« dans les élections de 89, avait l'inconvénient véritablement funeste de
« substituer au choix direct du peuple celui d'une assemblée nommée
« par lui... Les corps électoraux éprouvent, comme toutes les assemblées,
« les dangers d'un entraînement trop rapide. Ce furent les crimes du
« 2 septembre qui, en épouvantant le corps électoral, élevèrent Marat et
« Robespierre au rang auguste de législateurs. Ces inconvénients n'exis-
« teront plus lorsque les assemblées primaires nommeront seules, surtout
« si, au lieu de diviser la France, comme la Constitution de 93 le faisait,
« vous faites voter chaque citoyen pour tous ceux que son département
« doit élire, car alors vous neutralisez toutes les combinaisons de l'in-
« trigue. »

Louvet soutint la création du génie de la liberté naissante : « Si l'intrigue est dangereuse, répondait-il, c'est « surtout dans les grandes communes, qui, dans l'autre « système, auraient seules les élections. » Et Jean Debry ajoutait dans le même sens : « La Constitution la plus forte « en principes philosophiques, qui demanderait, pour être « exécutée, le temps que les travaux réclament, pécherait « par la base et devrait être rejetée. » On rétablit les corps électoraux, avec indemnité aux électeurs.

Une loi spéciale, du 25 fructidor, régla la matière du scrutin, dont la théorie, éclairée par un bon rapport de Daunou, pourrait se résumer en ces termes :

Il y a deux genres de scrutins ; l'un de liste, l'autre individuel ; deux genres de majorités, l'une absolue et l'autre relative ; deux principes régulateurs : 1° viser à faire connaître le candidat réellement préféré par la majorité absolue des votants ; 2° écarter la possibilité d'un résultat contraire au vœu de cette même majorité. Le premier point est difficile : le ballottage ne l'assure pas ; le scrutin de liste

Digitized by Google

double ou multiple, bonne précaution contre l'empire des considérations privées, violente en quelque façon la volonté des électeurs. Ce qu'avait proposé Condorcet, c'étaient deux tours de scrutin, l'un de liste simple et signée, l'autre secret et de liste multiple ; le premier destiné seulement à fixer les limites du second. Les législateurs de l'an III présentaient un mode analogue, bien que tout particulier sous certains rapports. A l'avance devaient s'ouvrir, dans les municipalités, des registres de candidature, où chaque citoyen aurait le droit d'inscrire tel nom que bon lui semblerait, pour, ces noms, être publiés par les administrations municipales ou départementales, suivant les places à remplir. A l'ouverture des assemblées, si un premier tour de scrutin donnait une majorité absolue, l'élection était terminée ; autrement, au moyen des noms qui avaient obtenu la plus forte pluralité, on formait une liste décuple, et on procédait à un second tour avec deux urnes, l'une de nomination, l'autre de rejet. Les candidats portés en rejet par la majorité absolue ne pouvaient concourir, et les autres étaient nommés à la majorité relative.

Ce système, d'abord adopté, fut promptement abandonné, comme servant la malveillance et les ressentiments personnels. On en revint aux scrutins de liste avec majorité absolue ou ballottage, conformément à la première des Constitutions précédentes ; l'autre avait fini par admettre le scrutin individuel [1].

Si la Constitution de l'an III eut une durée un peu plus longue, elle ne fournit pas une carrière beaucoup plus tranquille que les autres ; il sembla seulement qu'effrayés d'un

[1] Voy. loi du 22 décembre 1789 et instruction du 8 janvier 1790 ; Constitution de 1793, art. 24, 26, 27 ; L. du 27 pluviôse an VI.

Digitized by Google

champ de bataille sans limites, les partis acceptaient alors une forme d'organisation politique comme une sorte de champ clos : les élections devinrent l'arène où révolutionnaires et royalistes se précipitèrent pleins de haine, après que ceux-ci eurent échoué dans la révolte à main armée, et la victoire de vendémiaire, qui conserva la République, ne put lui assurer la paix. En dépit de la loi du 3 brumaire[1], dès l'an V, les opérations électorales prirent une couleur prononcée de royalisme : l'agence de Lyon présentait un de ses chefs; et tandis que les négociations de Léoben, fruit des victoires de Bonaparte, préparaient la paix extérieure, Pichegru, gagné par l'Angleterre, Pichegru, devenu le correspondant du prince de Condé et de Wickham, venait continuer ses intrigues au sein du Corps législatif. De là, pour le gouvernement, une situation à laquelle il ne put trouver d'autre issue que l'emploi de la force armée, la proscription d'une partie des conseils, l'annulation des élections de quarante-huit départements, le coup d'Etat de fructidor en un mot, qui, d'une part, eut bien l'effet d'épouvanter les royalistes, mais qui exalta leurs adversaires : la modération et la justice manquaient également partout. On s'était promis, en l'an V, de demander aux candidats : « As-tu écrit ou as-tu fait quelque chose dans la révolution? » On entendait dire, en l'an VI, à la tribune des Cinq-Cents, qu'afin d'obtenir réellement une représentation républicaine, il fallait faire concourir les républicains seuls à sa formation, axiome bien digne de l'esprit politique qui naguère proposait d'exclure des fonctions électorales

[1] Excluant des fonctions publiques et notamment de l'élection les émigrés et leurs parents, jusqu'après la dixième année qui suivrait la paix générale.

Digitized by Google

tous les citoyens possédant plus de trente mille livres de rentes [1]. C'était avec grande raison qu'un sage et vrai républicain, Baudin des Ardennes, s'indignait de ce genre nouveau de priviléges cherchant à s'élever sur les ruines des priviléges abolis. Le Directoire ne se dissimulait pas qu'en passant par-dessus les lois, il s'était rapproché des anarchistes, et que ceux-ci s'enorgueillissaient, non-seulement de l'intimidation des contre-révolutionnaires, mais encore, pour ainsi dire, de la complicité gouvernementale. Bientôt, nouvelles complications : dès l'année précédente, quelques assemblées électorales, travaillées par de violentes dissensions, s'étaient divisées en deux camps ; les minorités de l'an VI recoururent presque partout à des scissions que justifiaient les excès de leurs antagonistes, et dont leur opinion se réjouissait comme d'un expédient tout trouvé pour contrebalancer la force du nombre : presque partout, conséquemment, les élections se présentèrent doubles. Que devaient faire les conseils? Combattre, à ce qu'il semble, un système qui promettait d'interminables discordes ; annuler les opérations entachées d'illégalité, mais ne jamais faire prévaloir le choix d'une minorité. Les passions l'emportèrent sur les principes. Le 22 floréal vit prendre une résolution pleine de dangers : celle de choisir arbitrairement dans les opérations des assemblées ; et c'est ainsi qu'à Paris, par exemple, le vœu de 228 électeurs fut préféré à celui de 600 autres. La réprobation de cette mesure remplaça, à certains égards, une bonne décision : elle prévint le retour des scissions; mais elle retomba lourdement sur le gouvernement, à l'égard duquel elle se traduisit en défiances, en choix prononcés par

[1] Discussion de la Constitution, proposition de Guyomard.

Digitized by Google

l'an VII. Création et expression de la majorité législative, bien que pris hors de la législature, le pouvoir exécutif partageait nécessairement les disgrâces d'opinion de cette majorité, en même temps qu'il subissait l'opposition de l'autre parti ; successivement renouvelé, il devait, suivant les fluctuations de l'esprit public, se composer d'éléments hétérogènes, dont transitoirement même la distribution venait du sort. Et c'était ce pouvoir malheureux qui, après avoir, à deux reprises, altéré la Constitution, demeurait investi, au milieu de difficultés toujours croissantes, du dépôt de la liberté !...

Baudin des Ardennes mourut de joie en apprenant le retour d'Egypte.

La Constitution de l'an VIII pourvoyant au premier besoin, le rétablissement de la paix, enleva aux mains des partis l'arme dont ils faisaient, depuis cinq ans, un si pernicieux usage. Elle concentra l'élection dans un corps politique spécial, séparé de tout autre et engendré de lui-même ; les restrictions ainsi posées à la pratique du suffrage n'atteignant ni le droit de cité, ni le principe électoral. Quant au droit, « tout homme né et résidant en France, qui, âgé de vingt-un ans accomplis, se serait fait inscrire au registre civique de son arrondissement communal, et qui depuis aurait séjourné pendant un an sur le territoire de la République, devenait citoyen par cela seul (art. 2) ; nul cens d'éligibilité [1] ; quant au principe, il était conservé dans les

[1] La précédente Constitution, élargissant un peu la première, n'avait subordonné le droit de cité qu'au paiement d'une contribution directe indéterminée ; elle en exemptait ceux qui avaient porté les armes pour l'établissement de la République, mais elle y ajoutait pour l'avenir la connaissance d'une profession mécanique. Un taux de contribution fixe et à peu de chose près semblable à celui de 1791, était la condition de l'électorat.

Digitized by Google

listes graduelles de confiance, renouvelées, sous certains rapports, de la République florentine [1]; sous certains autres, d'une idée de Mirabeau, qui, disciplinant l'élection, voulait d'un premier grade civil faire la condition essentielle de l'admission à un suivant.

Voici le plan tracé, à cet égard, par la Constitution de l'an VIII :

« Les citoyens de chaque arrondissement communal désignent par leurs suffrages ceux d'entre eux qu'ils croient les plus propres à gérer les affaires publiques. Il en résulte une liste de confiance contenant un nombre de noms égal au dixième du nombre des citoyens ayant droit d'y coopérer. C'est dans cette première liste communale que doivent être pris les fonctionnaires de l'arrondissement.

« Les citoyens compris dans les listes communales d'un département désignent également un dixième d'entre eux. Il en résulte une seconde liste, dite départementale, dans laquelle doivent être pris les fonctionnaires publics du département.

« Les citoyens portés dans la liste départementale désignent pareillement un dixième d'entre eux ; il en résulte une troisième liste qui comprend les citoyens de ce département éligibles aux fonctions publiques nationales (art. 7, 8, et 9).

Tous les trois ans, les listes devaient être revisées, non-seulement à cause des vacances survenues, mais pour permettre le remplacement, à la majorité absolue des votants et

[1] Dans la réformation de 1328, on établit qu'une liste générale de tous les citoyens éligibles serait formée par le concours de cinq magistratures correspondant aux principaux intérêts de la république, avec l'assistance d'adjoints tirés de la masse du peuple. Celui que personne n'indiquait n'était jamais appelé aux magistratures.

Digitized by Google

sur chaque liste séparément, de ceux que l'opinion publique ne jugeait plus à propos d'y maintenir.

Ce système, donnant environ 600,000 éligibles pour le premier ordre de fonctions[1], faisait intervenir le peuple entier dans le système entier des pouvoirs ; mais c'était, il faut le reconnaître, d'une manière très-indirecte et avec des inconvénients parfaitement mis en lumière dans la discussion de l'an X :

« Tous les pouvoirs sont en l'air, ils ne reposent sur rien ; il faut établir leurs rapports avec le peuple : c'est ce que la Constitution avait « omis. Elle avait établi des listes de notabilité, mais elles n'ont point « atteint le but. Il a été très-difficile d'organiser cette partie de la Con- « stitution[2]. Si les listes étaient à vie, ce serait la plus épouvantable « aristocratie qui ait jamais existé ; si elles étaient temporaires, elles « mettraient toute la nation en mouvement pour un but illusoire ; car ce « qui flatte le plus un peuple, ce qui caractérise sa souveraineté, c'est « l'usage réel et sensible qu'il en fait. Dans le système des listes de no- « tabilité, le peuple, qui présente en définitive cinq mille candidats pour « les hautes fonctions, ne peut se flatter de concourir assez aux élections « pour voir nommer ceux qui ont le plus sa confiance. Pour la stabilité « du gouvernement, il faut donc que le peuple ait plus de part aux élec- « tions et qu'il soit réellement représenté. Alors il se ralliera aux institu- « tions ; sans cela, il restera toujours étranger ou indifférent. »

Ainsi parlait le premier consul[3]. Le sénatus-consulte organique substitua au système des listes celui des colléges électoraux, développement d'une pensée déjà précédemment mise en œuvre.

« Les colléges électoraux rattachent les grandes autorités au peuple, et « réciproquement. Ce sont des corps intermédiaires entre les pouvoirs et « le peuple ; c'est une classification des citoyens, une organisation de la

[1] Extrait des *Mémoires* de Boulay de la Meurthe.
[2] Loi du 13 ventôse an IX.
[3] Thibaudeau, *Mémoires sur le consulat.*

Digitized by Google

« nation. Dans cette classification, il fallait *combiner les intérêts opposés des propriétaires et des prolétaires, éviter les excès également redoutables des uns et des autres ;* il fallait appeler dans les colléges les « propriétaires, puisque la propriété est la base fondamentale de toute « association politique ; il fallait y appeler aussi des non-propriétaires, « pour ne pas fermer la carrière aux talents et au génie. Il y avait à redouter que les colléges électoraux ne prissent tous les candidats dans « leur sein. C'est pourquoi on leur a imposé l'obligation d'en prendre la « moitié au dehors [1]. »

Les colléges électoraux devaient être nommés à vie par des assemblées de canton composées de tous les citoyens domiciliés. La réduction aux deux tiers donnait seule lieu à de nouvelles nominations. Un des opposants habituels du Conseil d'Etat, l'amiral Truguet, réclamant, au nom des principes libéraux, des nominations temporaires, fournit au Consul l'occasion d'indiquer de nouveau les idées d'organisation sociale rattachées au plan proposé d'organisation politique, par son esprit généralisateur :

« Le citoyen Truguet va contre le but qu'il se propose, car c'est aujourd'hui qu'on nommera plus d'hommes de la Révolution. Plus on attendra, moins on en aura. Il est temps cependant de songer à fixer les « hommes et les choses. Tout ce qu'on a jusqu'à présent appelé Constitution en était tout le contraire. Que sont devenus les hommes de la « Révolution ? Une fois sortis de place, ils ont été entièrement oubliés, il « ne leur est rien resté. Ils n'ont eu aucun appui, aucun refuge naturel : « voyez le sort de Barras et de Rewbell, etc. Ce qui est arrivé arrivera « tous les jours, si l'on ne prend pas de précautions. C'est par ce motif « que j'ai fait la Légion-d'Honneur ; il faut nécessairement des corps intermédiaires entre le peuple et les pouvoirs, sans cela on n'aura rien « fait. Chez tous les peuples, dans toutes les républiques, il y a eu des « classes ; nous ne pouvons pas porter atteinte à l'égalité, il faut du « moins que la propriété soit représentée. Il faut aussi ouvrir et fixer une « carrière civile : il n'y a rien d'organisé dans l'Etat que l'armée. Les mi-

[1] Paroles du premier Consul. Thibaudeau, *Mémoires sur le consulat.*

Digitized by Google

« litaires ont pour eux l'éclat des faits d'armes; les services civils sont « moins positifs, moins brillants, plus contestables; à l'exception de « quelques hommes qui ont été sur un grand théâtre, dans de grandes oc- « casions, qui ont concouru à un traité de paix, occasions qui deviendront « chaque jour plus rares, tout le reste est dans l'isolement et dans l'obs- « curité. Voilà une lacune importante à remplir : *il faut que le camp « cède à la cité*. Il est donc nécessaire d'organiser la cité... Si les colléges « électoraux devaient se renouveler souvent, ils n'auraient aucune consi- « dération, aucune influence. »

Les colléges étaient de deux sortes : ceux d'arrondissement, formés, à raison de la population, d'un individu sur cinq cents; ceux de département, composés de même, dans la proportion d'un à mille, mais exclusivement choisis, toujours par l'assemblée de canton, sur une liste des six cents citoyens les plus imposés du département. Le nombre des électeurs départementaux ne pouvait toutefois dépasser trois cents, ni rester au-dessous de deux ; cent vingt au moins, deux cents au plus, formaient les limites des colléges d'arrondissement ; règles générales dans les deux cas, d'où résultait une apparence de faveur pour les départements les moins peuplés : ce n'était que justice, en considérant le territoire et l'égalité des colléges dans le droit de présentation aux places du gouvernement. Indépendamment de ces nombres, le premier Consul, puis l'Empereur, jouissait d'une faculté d'adjonction principalement applicable, sous les restrictions légales, aux membres de la Légion-d'Honneur [1]. Une telle faculté, dira-t-on, et on

[1] Le premier Consul peut ajouter aux colléges électoraux d'arrondissement dix membres pris parmi les citoyens appartenant à la Légion-d'Honneur ou ayant rendu des services. Il peut ajouter à chaque collége électoral de département vingt citoyens, dont dix pris parmi les trente plus imposés du département, et les dix autres soit parmi les membres de la Légion-d'Honneur, soit parmi les citoyens qui ont rendu des services (sénatus-

Digitized by Google

aura raison de le dire, sortait des règles ordinaires de la représentation; elle avantageait le pouvoir; mais que redoutait-on alors plus que la continuation des scandales représentatifs du Directoire? Sous un autre régime peut-être, les mêmes institutions, les mêmes facultés pouvaient devenir dangereuses: mais ce n'est point en 1815 qu'il faut juger 1802.

Dans le système consulaire, comme dans la conception première de Sieyès, un lien politique unissait la représentation populaire avec l'administration. En substituant, pour le grand bien de l'Etat, à des directoires électifs surveillés par un commissaire (an III, 179), des fonctionnaires individuels assistés de conseils nommés par le pouvoir exécutif, Bonaparte avait conservé, dans une série d'autres conseils juxta-posés, le principe de la représentation locale. Le collége électoral qui, d'après l'organisation de l'an X, devait, à chaque réunion, présenter au premier Consul deux candidats pour le Sénat; deux au Sénat pour le Corps législatif, c'est-à-dire le collége départemental; ce même collége devait pourvoir au renouvellement quinquennal des Conseils généraux de département, par la présentation au chef de l'Etat de deux candidats pour chaque place vacante; le collége d'arrondissement, qui présentait seul les tribuns, et qui concourait avec l'autre pour former le Corps législatif,

consulte de l'an X, art. 27). D'après le sénatus-consulte de l'an XII (99), tout légionnaire, suivant son grade, entrait de droit dans un des colléges. Par un autre acte du 22 février 1806, cette disposition fut interprétée en ce sens que les grands-officiers, commandants et officiers de la légion, admis à ce titre aux colléges de département, n'y compteraient pas dans le nombre fixé, mais n'y pourraient excéder celui de vingt-cinq; que les légionnaires appelés aux colléges d'arrondissement n'y pourraient dépasser le nombre de trente, et que les désignations individuelles, indispensables dans ce système, seraient faites par l'Empereur.

Digitized by Google

renouvelait, par un mode semblable, le Conseil d'arrondissement. Les conseillers municipaux des communes de plus de cinq mille âmes étaient enfin, tous les dix ans, désignés par les assemblées cantonales parmi les cent plus imposés du canton [1].

Nés presque avec la liberté, ainsi que le rappelait Louvet, les colléges électoraux pouvaient la suivre pas à pas, durant une longue carrière. Dans le système des Cent-Jours, (acte additionnel, titre II), les colléges sont maintenus; mais les assemblées de canton devront en remplir les vacances par des élections annuelles; mais par eux-mêmes directement, les deux colléges nommeront les représentants qui leur appartiennent. Pourquoi, demandera-t-on peut-être, ne pas avoir, dès l'origine, attribué aux électeurs cette plénitude d'action? Un calcul simple peut servir à éclaircir cette recherche : « Napoléon avait reconnu que « sur 20,000 contribuables, 14,000 appartenaient directe- « ment, ou indirectement, aux anciens ordres privilégiés :

[1] « Les plus imposés, disait le premier Consul, portent plus d'économie dans les dépenses de la commune, ils n'abusent pas des centimes additionnels; ils sont intéressés à créer d'autres ressources. » Toutefois, il avait consenti à un amendement de M. Réal, supprimant la condition de cens pour le quart des conseillers municipaux. Cet amendement fut écarté par la majorité du Conseil d'État. Le principe adopté, c'était avec raison que les art. 11 et 25 du sénatus-consulte de l'an X fixaient non pas des quotités, mais des proportions de contribution. « On avait senti que telle fortune, dans l'Ardèche ou dans les Basses-Alpes, avait la même considération et offrait la même garantie qu'une beaucoup plus élevée dans la Seine-Inférieure ou à Paris. » (M. Benoist, Chambre de 1816.)

La condition de domicile variait suivant la nature des intérêts représentés. Pour les Conseils municipaux, d'arrondissement, de département et pour le Corps législatif, le domicile dans le canton, l'arrondissement ou le département était toujours obligatoire; autrement pour le Tribunat et le Sénat (an X, 28, 29, 30, 31, 32).

Digitized by Google

« c'est ce qui le détermina à ne point leur laisser, en dernier « ressort, le choix des députés, mais à le confier au Sénat[1].»

Dans le projet de constitution posthume qu'a publié M. de Montholon[2], les colléges sont maintenus; mais, réduits à une seule classe, ils seront constitués en raison de la population seule et dans la proportion d'un mandataire sur dix électeurs, par l'assemblée de tous les citoyens contribuant d'une manière quelconque aux charges pécuniaires de l'Etat. Sous cette forme, ils vaudront au moins des assemblées préparatoires formées sans règle, sans ensemble, dans tel ou tel esprit de parti.

Pourvu qu'on se place au point de vue de l'état de la France en l'an X, des dispositions de la nation, des intentions du législateur, des progrès préparés ou réalisés, nous avons la persuasion qu'on jugera bien autrement que d'après certaines phrases toutes faites et certains préjugés qui s'usent, un système ainsi combiné pour les nécessités présentes et pour les changements de l'avenir; système conservant les principes, n'excluant pas, en certains cas, l'expression pure et directe de la volonté générale; mais pourvoyant d'une manière calme, ainsi qu'il le fallait alors, aux nécessités habituelles; conciliant le droit imprescriptible de la qualité de citoyen avec des influences utiles au raffermissement de la société; constituant, non des priviléges, mais des classifications indéfiniment extensibles; concordant positivement, comme dans sa direction morale, avec les institutions coexistantes: avec la Légion-d'Honneur, avec la division du territoire, avec la distribution des fonctions administratives et judiciaires, depuis la justice de canton et

[1] Martin de Gray, Chambre des députés, 1817.

[2] Histoire de la captivité de Sainte-Hélène, *Presse* de 1846.

Digitized by Google

l'administration d'arrondissement, jusqu'à ces grandes dignités civiles, ecclésiastiques et militaires, premières émanations de l'autorité souveraine [1]; portant enfin, dans ses détails, ainsi que dans ses rapports les plus élevés, l'empreinte du génie prévoyant qui l'employait à ses desseins d'organisation générale. Dans ce système préparatoire, la part du pouvoir était large, mais elle était faite à l'avance : rien d'occulte ne s'y mêlait, et la corruption n'entrait point sous le masque de la liberté dans les premières institutions de la société renaissante.

De même qu'une bonne loi d'élections doit, en principe, être un miroir de l'état de la société, en fait, c'est dans ce genre de lois que les révolutions sociales se signalent le plus vite et le mieux. La Charte de 1814 constituant l'éligibilité en privilége, la subordonnait au payement d'une contribution directe de 1,000 fr. (Art. 38) ; privilége d'autant plus restreint que le domicile départemental continuait à être obligatoire pour la moitié au moins des députés [2]. Le germe d'un second privilége, attentatoire non plus seulement à la latitude d'exercice, mais à la reconnaissance même du droit de cité, s'enveloppait dans la rédaction équivoque de l'art. 40, ainsi conçu : « Les électeurs qui concourent à la nomination des députés ne peuvent avoir droit de suffrage,

[1] Il y avait un grand dignitaire particulièrement chargé de toutes les formalités concernant la représentation nationale dans ses rapports avec le chef de l'État (sénatus-consulte, an XII, 39) ; ce dignitaire était le grand-électeur, le premier de tous. De plus, lui et chacun des autres, ainsi que les grands-officiers, présidaient à vie un collége dans une des grandes villes de l'Empire, Bruxelles (le grand-électeur) ; Bordeaux (l'archichancelier) ; Lyon (l'architrésorier) ; Marseille (le grand-amiral) ; Turin (le connétable, etc.).

[2] Aussi, l'art. 39 supposait-il le cas où le département ne renfermerait pas cinquante éligibles.

Digitized by Google

s'ils ne paient une contribution directe de 500 fr. », le mode d'élection restant d'ailleurs dans le domaine des lois à venir. Provisoirement, l'ordonnance du 13 juillet 1815 fixa à 402 le nombre des représentants, qui dans le Corps législatif était de 300, et que l'acte additionnel avait élevé à 629; sans rien changer aux conditions de cens, elle abaissa à 25 et 21 ans la condition de 40 et 30 ans d'âge posée par la Charte; elle conserva les deux colléges, en prenant ceux d'arrondissement comme premier degré d'élection : au lieu d'élire conjointement, ces colléges devaient se borner à présenter des candidats dont une moitié seulement serait nécessairement choisie par les assemblées de département; nulle mention des assemblées cantonales; la désignation exécutive servira de mode de recrutement pour les colléges des deux classes, dont toutefois on commencera par retrancher généralement toutes les adjonctions des Cent-Jours [1].

Ce mélange de dispositions arbitrairement rassemblées n'eût pas encore pu produire le résultat qu'on en obtint, sans le concours de circonstances que Benjamin Constant rappelait, peu de temps après, à la tribune : invasion étrangère ; occupation de l'Est et du Nord par les Prussiens et les Anglais ; formation de compagnies secrètes, de comités occultes, auxiliaires de ces troupes ennemies ; menaces dans l'Ouest ; assassinats dans le Midi ; colléges dépeuplés par l'épouvante. Sous ces auspices naquit cette fameuse Chambre « qui semblait *introuvable*, disait le roi, et que la Providence s'était plu à former des éléments les plus purs. »

Un projet de loi électorale y fut, à la fin de l'année, apporté par M. de Vaublanc, ministre de l'intérieur. Ce projet, comme l'ordonnance, commençait par faire dispa-

[1] Ordonnance du 21 juillet.

Digitized by Google

raître la base du système impérial, c'est-à-dire l'assemblée primaire. Deux colléges s'y trouvaient encore, formant deux degrés d'élection, dont le premier appartenait aux colléges dits de canton.

« Comment seront-ils composés? poursuivait le ministre. — « D'une manière qui assure au gouvernement la stabilité, « l'amour de l'ordre et de la paix : en réunissant les soixante « plus imposés, les membres du Conseil d'arrondissement [1], « les présidents des tribunaux de première instance et les « procureurs du roi ; les présidents des Chambres de « commerce, des commissions consultatives des arts et « métiers et des Conseils de prud'hommes ; les juges de « paix, les maires des communes, les vicaires-généraux, les « curés et desservants, les ministres des autres cultes, les « recteurs de l'Université, les doyens des Facultés, les pro- « viseurs des colléges royaux. »

Et les colléges de département?

— « Ils seront composés de droit des premiers ministres « du culte; on y joindra les soixante plus imposés au rôle des « contributions directes du département; les dix plus im- « posés parmi les négociants et manufacturiers, s'ils rem- « plissent les conditions de l'article 40 ; les membres du « Conseil général de département; les présidents des « consistoires généraux ; les présidents des Cours royales, « procureurs généraux et premiers avocats généraux ; enfin « les électeurs nommés par le collége de canton. Le nombre « en sera réglé par le roi ; il ne pourra excéder deux cent « cinquante. »

Ainsi seront garantis « la sagesse des choix, l'attachement « aux choses sacrées, aux choses nobles. »

[1] Nommés par le roi. Directement ou indirectement, les électeurs de choix royal devaient composer tout le système.

Digitized by Google

L'âge de l'éligibilité sera abaissé à 25 ans : il faut se hâter d'échapper à une génération pervertie ; la Chambre se renouvellera chaque année par cinquième, et le ministre conçoit l'espoir que, grâce à son projet, l'esprit qu'elle manifeste se reproduira toujours le même ; il exhorte ses auditeurs à se préparer, en le votant, la gloire de dire un jour : « Nous « fûmes de ceux qui arrêtèrent dans sa course le char terrible « de la révolution. »

L'intention était unanime ; mais chacun avait son projet. M. Lainé aurait voulu, pour les villes les plus importantes, une représentation spéciale prise dans le corps ecclésiastique, dans la magistrature, dans le corps enseignant. M. de Bonald proposait un seul collége en deux parties, l'une inamovible et formée de l'élite des contribuables ; l'autre choisie temporairement par le préfet dans le reste des censitaires à 300 fr. Par l'organe de M. de Villèle et sous la forme d'amendement, la Commission introduisait un projet nouveau comprenant : des assemblées de canton, avec les bases de vingt-cinq ans et 50 fr. ; des colléges électoraux de 150 à 300 membres élus par les assemblées de canton conformément aux aptitudes de la Charte ; la conservation absolue des règles d'éligibilité, contre-poids significatif que le principe de la députation gratuite, adopté par acclamation, rendait plus significatif encore ; enfin le renouvellement intégral et quinquennal de la Chambre.

Dans l'opinion triomphante, formée de plusieurs éléments, de plusieurs classes d'intérêts, il était, dès ce moment, facile de distinguer plusieurs partis. Les royalistes de position ne l'étaient pas à la manière des royalistes de circonstance ; l'aristocratie officielle de la nouvelle Constitution, imitant de son mieux l'Angleterre, élevait des prétentions propres ; but commun de toutes les ambitions, le ministère se recrutait

Digitized by Google

de représentants de toutes les nuances, qui y dominaient tour à tour. L'aristocratie de naissance, gouvernée par des illusions que le malheur n'avait pu détruire, rêvait, dans ses succès présents, la reconstruction totale de l'ancienne société. Oubliant que, sur les ruines faites par la Révolution, une société nouvelle, celle de l'Empire, s'était élevée, et que, malgré l'interruption apportée à son développement, cette société si forte avait désormais dans le pays des fondements indestructibles, les privilégiés d'autrefois se voyaient déjà rétablis dans la légitime possession d'une domination exclusive; l'opposition qu'ils rencontraient était le dernier et vain accès d'une fièvre prête à s'éteindre; ils acceptaient, plus ou moins patiemment, « dans la faiblesse actuelle des gouvernements », les formes représentatives « comme un moyen de contenir en la tempérant, de diriger en lui cédant, cette furieuse tendance aux institutions populaires [1] »; ils ne redoutaient pas les majorités, car « les majorités en France ne pouvaient être que royalistes [2] »; tout au plus se regardaient-ils comme pouvant avoir à combattre une minorité turbulente, enorgueillie par la richesse que donnent l'industrie et le commerce, pervertie par l'éducation et habituée, contre toute bonne doctrine, pendant le règne passager de l'anarchie, à se mêler des affaires de l'Etat : « Comme il n'y a dans le monde politique que deux états « nécessaires de société, la société domestique et la société « publique, il n'y a pour l'homme que deux états nécessaires « dans l'acception rigoureuse et philosophique du mot : « l'état qui nourrit la famille; l'état qui défend la société « dans les hautes fonctions de la magistrature et de l'armée, « et que, dans toute l'Europe, on a appelé noblesse [3]. »

[1] M. de Bonald.
[2] M. Cornet d'Incourt.
[3] M. de Bonald.

Digitized by Google

On n'est pas embarrassé de dire à qui ces tendances, ces doctrines, ces déclarations ne devaient pas plaire, même parmi ceux à qui plaisait la restauration de Louis XVIII. Avoir si longtemps travaillé à détruire le grand édifice de la politique impériale, y avoir réussi et ne pas trouver de place ailleurs, eût été, il faut en convenir, une mystification intolérable pour ces hommes du tiers Etat que le royalisme avait enrôlés. Aussi se montraient-ils disposés à une vigoureuse résistance. Appuyés de services récents, de positions prises près du trône par la force des événements et dans la chaleur du combat, ils rattachaient leurs intérêts à ceux de la royauté même : ils la représentaient compromise, vis-à-vis de la nation, par une réaction sans mesure ; menacée, d'un autre côté, dans l'étendue de sa puissance par l'établissement prochain d'une nouvelle féodalité, qui devait préalablement annuler l'aristocratie officielle de la première Chambre. Retranchés dans un dévouement que n'épargnait pas le sarcasme, mais qui défiait le soupçon ; « plus royalistes que le roi », selon l'expression de leurs adversaires, mais se garantissant par là le droit d'être moins aristocrates que l'émigration ; à leur tour les hommes nouveaux raillaient celle-ci de son long sommeil, de sa persitante confiance dans la soumission populaire et les influences seigneuriales ; ils tâchaient de lui faire entendre que « même dans le calme « des campagnes, d'anciens vassaux étaient des clients peu « sûrs, et que, dans l'agitation des grandes villes, Clodius en « trouverait plus que Milon[1]. »

Toutefois ils n'étaient guère plus sages dans leurs propres combinaisons. Pas plus que les hommes d'autrefois, ils ne se souciaient désormais du nivellement, de l'éparpillement, du chaos révolutionnaire ; ils avaient rejeté l'Empire et ses

[1] M. Lainé.

Digitized by Google

grandes classifications de droits, de vocations, de mérites, établies sur l'égalité ; classifications cependant auxquelles la plupart d'entre eux devaient la création, et tous la consolidation de leurs existences : que leur restait-il donc à eux pour principe d'organisation ? Comme aux autres, le privilége ; l'aristocratie comme aux autres ; non l'aristocratie de race, mais l'aristocratie d'argent ; la domination de la classe moyenne entre deux haines, dont l'une déjà se manifestait, dont l'autre ne devait pas tarder à naître. Le gouvernement de la bourgeoisie, encore unie d'intérêts avec les masses, mais tôt ou tard séparée d'elles par l'usurpation de leurs droits ; séparée des anciennes castes par les souvenirs, par les projets, mais fatalement unie à elles dans le même esprit d'imprévoyance, dans le même orgueil et les mêmes torts.

Dans la session de 1816, où la majorité de 1815 était devenue minorité, l'antagonisme se signala d'une façon tout à fait tranchée, entre les *ultrà* monarchistes et les hommes de différentes nuances, pour lesquels allait se préciser l'épithète de *libéraux*. Substitué par la Chambre des députés, à la proposition de M. de Vaublanc, le projet de M. de Villèle avait échoué à la Chambre des pairs. En s'effrayant du nombre de votants qu'eussent appelés les assemblées primaires, en l'évaluant, en le comparant, le rapporteur, M. de Lally, faisait remarquer que le nombre des électeurs de Londres (15,000) correspondait presque identiquement au chiffre des habitants de Paris compris dans l'art. 40 de la Charte. Or, cet article, quel en était le sens? Excluait-il l'élection à deux degrés? Par l'analyse grammaticale, les confidences des rédacteurs, les plans d'organisation proposés, on avait dû penser le contraire, jusqu'au jour où M. Lainé vint demander officiellement la formation d'un

Digitized by Google

seul collége au chef-lieu de chaque département. Ce système se produisait sous l'inspiration d'un homme qui tenait aux anciens temps par sa naissance, aux choses nouvelles par sa carrière; qui, par son caractère, ne tenait à rien : « Dans son court ministère, M. de Talleyrand (car c'était « lui, et c'est M. Guizot qui le raconte)[1], M. de Talleyrand sen- « tit la nécessité d'arrêter les bases du système électoral. « Quelques hommes (j'étais du nombre) furent invités à « s'en occuper. Leurs conférences eurent pour résultat « l'adoption de deux principes, savoir : l'élection di- « recte et l'appel, avec un droit égal, de tous les contri- « buables payant 300 francs. » Indignation et soulèvement de l'ancienne aristocratie. Avec une telle lo c'en est fait de la légitimité et de la noblesse. M. de Bonald n'a pas assez d'anathèmes contre un système qui, « ramenant tout à des conditions matérielles, ne voit plus, dans la société, que des bipèdes de trente ans, trouvant leur nourriture sur un sol de quelques arpents d'étendue » ; de loin, M. de la Bourdonnaie signale « d'immenses rassemblements d'électeurs, accourant de tous les points des départements, à la manière des peuplades sauvages. » Comment organiser seulement le campement de ces armées électorales? A ce genre de difficulté, les champions du projet de loi n'ont pas beaucoup de peine à répondre; ils n'en ont pas plus à se laver du reproche de démocratie[2]. En critiquant les lois de l'Empire,

[1] Du gouvernement de la France de 1815 à 1820.

[2] « En effet, il serait assez extraordinaire qu'en restreignant le droit politique à cent mille citoyens sur vingt-cinq millions, nous fussions exposés à tomber dans la démocratie » (M. Bourdeau, rapporteur de la Commission). « Je ne sais pas, disait de même le rapporteur à la Chambre des pairs, M. de Lally, « je ne sais pas où l'on trouvera des institutions plus imprégnées d'aristocratie, à moins de se précipiter dans une oligarchie absolue. »

*

Digitized by Google

le savant, l'éloquent Cuvier présente celle-ci comme la digue à opposer aux *prolétaires* : le mot parut large dès lors. Ces prolétaires mis en suspicion formaient (on le prouvait par des chiffres)[1], les neuf dixièmes de la population et possédaient les deux tiers du territoire. A la vérité, dans le langage des amis de la loi proposée, si elle paraissait déshériter quatre millions de Français, ce qu'elle leur ôtait n'était rien, et ce qu'elle donnait à cent mille était un droit direct, réel, au lieu d'une simple illusion. Non content même de repousser l'élection indirecte, comme une impossibilité, comme « une erreur d'où était venu le dogme fatal de la souveraineté du peuple », l'oracle d'une école naissante, M. Royer-Collard, niait absolument le droit d'élection : « L'élection, selon lui, appartenait aux institu-« tions, était un fait introduit dans le gouvernement et par le « gouvernement ; elle était déférée, non à tous, comme « l'exercice d'un droit, mais à quelques-uns seulement « comme une fonction ; et ainsi la sagesse des choix était « opposée, dans la Charte, et préférée au droit démocrati-« que d'élire. »

Ces efforts aboutirent enfin au triomphe du système direct et exclusif. « Au début, dit M. Guizot, la désapprobation parut « générale. Le projet de loi ne fut d'abord compris que de « ses ennemis. Leurs attaques en mirent bientôt au grand « jour les principes et les tendances. Dès lors, l'opinion se « forma. Ce qui avait paru étrange et douteux, tant qu'on « n'avait regardé qu'aux théories, devint clair et populaire, « dès qu'on se fut tourné vers les circonstances. » La ques-

[1] Dans les soixante-quinze départements sur lesquels on avait acquis des renseignements positifs, les contribuables de 300 à 1,000 fr. possédaient un cinquième de la propriété; ceux de 1000 et au-dessus un sixième; entre eux, onze trentièmes; les autres, dix-neuf.

Digitized by Google

tion se posa, non certes comme le présente l'auteur cité, entre l'égalité et le privilége, mais bien, comme il l'ajoute, entre la classe moyenne et l'ancienne aristocratie. L'antipathie pour celle-ci assura, dans l'esprit public, le succès de l'œuvre entreprise par les habiles chefs de l'autre. Sortie, non sans difficultés, non sans prédictions inquiétantes, mais enfin sortie tout entière de l'urne de la Chambre des pairs, la loi du 25 février 1817 fut reçue par la bourgeoisie comme une conquête, par l'opinion populaire comme une protestation, tandis que le parti aristocratique épiait avec impatience une occasion favorable de l'abolir ou de la modifier.

Bientôt une proposition partie de la Chambre des pairs[1], et les paroles du roi lui-même, dans la séance d'ouverture de la session de 1820, annoncèrent un projet nouveau, destiné, avec plusieurs autres, à garantir la liberté. La liberté trembla de ces promesses. De toutes parts, des pétitions réclamant le maintien de la Charte, vinrent, couvertes de signatures et bravant les ordres du jour, s'amonceler sous les yeux des Chambres : on en compta quatre-vingt mille... La réaction ne recula point ; un événement imprévu la fortifia même. Après le crime de Louvel, le ministère, poursuivi des reproches les moins ménagés, s'empressa d'offrir de sa foi à l'emportement royaliste un gage qui ne put le sauver. Le projet de loi électorale, élaboré par M. Decazes sous l'impression des élections précédentes,[2] et pré-

[1] Celle du marquis Barthélemy.

[2] La nomination dans l'Isère de l'évêque constitutionnel et ex-conventionnel Grégoire, nomination à laquelle on prétendait que le parti ultra-royaliste n'était pas resté étranger, avait fourni un ample texte aux récriminations de ses membres : « Cette élection, disait un d'eux, est un scandale qui a outragé à la fois la société dans la personne de son chef, les mœurs publiques « et *la nature elle-même.* »

Digitized by Google

senté par lui à la Chambre le 15 février 1820, reposait sur les bases suivantes : renouvellement intégral ; division des départements en arrondissements électoraux ; augmentation des députés ; distribution de l'ancien nombre entre les colléges d'arrondissement, composés de la généralité des censitaires ; attribution du complément à des colléges départementaux choisis par les autres dans les censitaires de 1,000 fr., et renouvelés avec la Chambre. Dans le cas, facile à prévoir, où le nombre des censitaires de 1,000 fr. n'excéderait pas au moins d'un quart celui auquel le second collége devrait s'élever, on ajouterait à la liste les plus imposés du département ; dans le cas où plusieurs arrondissements désigneraient simultanément un même électeur départemental, on l'attribuerait à l'arrondissement qui lui aurait donné le plus de suffrages, en le remplaçant, dans les autres, d'après les votes déjà émis. Payement de la moitié du cens en contributions foncières, et nécessité d'acquitter, dans le département qu'on représente, une contribution de 500 fr. ; abolition du suffrage dans la constitution des bureaux, et vote public. A ce projet ayant pour but, disait-on, de « faire disparaître une injustice sociale, destructive de la véritable égalité », le nouveau cabinet, avant l'ouverture de la discussion, substitua une combinaison encore plus complète dans le sens de sa formation. Conservant la Charte en un point sur lequel elle était formelle, le renouvellement partiel (art. 37), il demandait l'établissement de colléges départementaux, formés de droit des plus imposés, jusqu'à concurrence d'un cinquième du nombre entier des électeurs ; de colléges d'arrondissement ne nommant plus que des candidats, ce que l'on appuyait toujours sur l'expression de *concourir*, et ce que justifiait cette fois, en qualité de rapporteur, le défenseur officiel de la

Digitized by Google

loi de 1817 [1]. On adaptait au nouveau plan la disposition du premier qui, dans le cas de double élection, transformait, par voie de remplacement, en titre de nomination, le vote de la minorité. En somme, l'ensemble de la loi se ressentait suffisamment de cette « verve aristocratique [2] » capable d'inspirer alors, au sein de la Chambre des pairs, l'idée de majorats sans titres, véritables électorats héréditaires, et partout, beaucoup de choses étranges : « Vous « dirai-je, messieurs, s'écriait, dans la Chambre des dé- « putés, un commissaire dissident [3], qu'un membre a de- « mandé sérieusement que les électeurs les plus imposés « votassent deux fois : la première, dans les colléges d'ar- « rondissement, pour se présenter des candidats à eux-mê- « mes; la seconde, dans les colléges de département, pour « les choisir? »

La discussion fut vive, brillante; l'éloquence du général Foy, le Mirabeau de la Restauration, de même qu'à certains égards Royer-Collard en fut le Sieyès, jetait sur les luttes de ce temps un reflet, souvent éclatant, des grandes journées parlementaires; l'opposition joua un rôle bizarre, et pour dire la vérité, elle n'en pouvait avoir un autre : « Que « tout soit perdu... parce que tous les électeurs ne nomment « pas immédiatement tous les députés, et cela, lorsque « l'homme qui ne paye que 299 fr. ne peut pas se présen- « ter, seulement comme curieux, dans le même collége où « son voisin qui paye 300 fr. siége comme membre du sou- « verain; lorsque celui qui, avec des lumières et des vertus,

[1] « A considérer les choses sans prévention, on ne sait guère qui exerce le plus grand droit, ou du collége qui présente les candidats, ou du collége obligé de les choisir parmi eux. » (M. Lainé.)

[2] Expression du général Foy.

[3] *Idem*, 15 mai 1820.

Digitized by Google

« ne paye que 999 fr. de contributions, se voit, pour 20 « sous, préférer un sot, si même il n'est pire; lorsque 80,000 « sur 28 millions disposent de toute la législation du « royaume : ce sont, en vérité, des exagérations théâtrales « qui ne devraient pas retentir à la tribune législative. » Ainsi parlait M. de Bonald. Et que pouvait-on lui répliquer [1] ? Pris dans les lacs fins et serrés de sa propre dialectique, en vain le chef de la doctrine s'épuisait en frais de métaphysique ; « La contribution n'agit que contre ceux « qui ne la payent pas. Tout reste égal entre les autres. « *Plus imposés, moins imposés* au delà de la capacité constitu- « tionnelle, sont des mots vides de sens; il en est de même « de la *grande* et de la *petite propriété*, en supposant que, « dans la répartition actuelle de la propriété, il y ait lieu « d'appeler l'une grande, l'autre petite ; ce n'est ni celle-ci, « ni celle-là, ni la propriété moyenne qui sont représentées « dans la Chambre ; c'est toute la propriété. » — Alors pourquoi ce taux arbitraire qui exclut tant de possesseurs? Est-ce comme garantie morale? Dès qu'on l'admet, en l'élevant la garantie sera plus complète. Pourquoi l'élection immédiate à la place des deux degrés reconnus utiles en tant de choses, dans la législation, dans la justice? Mais de fait, les deux degrés existent : « Le premier était un poste « vacant ; les écrivains s'en sont emparés. Il s'agit de savoir « qui, de la propriété ou des journalistes, mérite le plus de « confiance [2]. » Enrôlant ainsi forcément contre le libéra-

[1] « Quand le projet de loi restreint à moins de 20,000 électeurs le droit que la Charte conférait à 100,000, que deviennent les 80,000 dépossédés? » (Général Foy.) Mais quand la loi de 1817 avait restreint à 100,000 électeurs la jouissance des droits politiques reconnus à 4,000,000 de citoyens par la République et l'Empire, qu'étaient devenus les 3 millions et quelques cent mille dépossédés?

[2] M. Chabron de Solilhac.

Digitized by Google

lisme en théorie, le libéralisme en action, le parti aristocratique se vengeait de son échec passé.

L'autre, repoussant le privilége et le soutenant à la fois; voulant s'étayer de la Charte et ayant lui-même contribué à en plier le texte équivoque à tout genre d'interprétation [1]; l'autre, d'avance, était vaincu dans les limites spéciales de la question à décider. Mais il retrouvait de la force lorsque Foy, tenant à la main les pages récentes d'un illustre écrivain, dénonçait le plan tout entier des hommes de l'ancien régime. Le changement de la loi d'élection n'était qu'un premier pas, devant avoir pour suite immédiate le changement des règles de l'avancement militaire; « après la modi-« fication de ces lois capitales, avait déclaré en propres « termes, le vicomte de Chateaubriand, les royalistes pro-« poseraient les lois les plus monarchiques sur l'organisa-« tion des communes et de la garde nationale; rendraient « aux Conseils généraux une puissance salutaire; et créant « partout des agrégations d'intérêts, ils les substitueraient « aux individualités; ils solliciteraient les substitutions en « faveur de la pairie et chercheraient à arrêter, par tous « les moyens légaux, la division des propriétés... En un « mot, ils recomposeraient l'aristocratie, troisième pouvoir « manquant à nos institutions [2]. » L'opinion du dehors jugeait; elle s'irritait de ces tendances; elle se passionnait de ces débats; des rassemblements, que la police paraissait elle-même animer, se formaient depuis quelque temps;

[1] Sur la question d'accroissement de nombre élevée à la fin du débat, on cita l'art. 36 qui portait : « Chaque département aura le même nombre de députés qu'il a eu jusqu'à présent. » M. Beugnot l'interpréta : « *Jusqu'à présent*, c'est à savoir depuis 1789. » On avait ainsi à choisir entre 1080, 750, 300, 629, 402, et le nombre actuel 258.

[2] *Conservateur* du 30 novembre 1819.

Digitized by Google

on les dispersait avec rudesse; déjà du sang avait coulé [1]. L'opposition sentait le besoin d'échapper le plus tôt possible à une responsabilité qu'elle ne pouvait maîtriser. Sous la forme d'amendement [2], une transaction fut proposée et devint la base de la loi.

Cet amendement n'était pourtant qu'une suite de l'idée singulière dont s'étonnait le général Foy, au début de la discussion. C'était précisément le contraire de cette précaution d'équité qui, dans le système impérial, prévenait l'accaparement d'influence (an X, 33, § 2) [3]; c'était le *double vote*, en un mot. En conservant à tous les censitaires, divisés par colléges d'arrondissement, la nomination directe du nombre actuel des députés, la loi du 29 juin réservait aux colléges de département, formés du quart plus imposé, l'élection exclusive de 172 nouveaux membres. Ainsi, en outre de sa part dans la représentation générale, la grande propriété jouissait d'une représentation spéciale égale à plus du tiers de l'autre. Au moyen de ce complément, l'article 40 de la Charte, tel que l'avait interprété la loi de 1817, donnait l'espoir au parti rétrograde d'atteindre prochainement son but. Dans un projet de loi concernant le rétablissement du droit d'aînesse [4], projet lié avec celui de l'électorat héréditaire, on étendait au droit civil, par l'intermédiaire naturel, le chapitre des successions, la distinction politique des censitaires et prolétaires; on ramenait, sous cette forme, les biens nobles et roturiers. Les majorats, au dire de M. de Peyronnet, n'offraient qu'un trop

[1] 3 juin.

[2] L'amendement Boin.

[3] Cette loi défendait d'être membre de deux colléges à la fois, et cependant les deux colléges étaient également électifs.

[4] Présenté le 5 février 1826.

Digitized by Google

faible secours contre le danger de l'époque, l'excessif morcellement des héritages ; on ne pouvait non plus regarder comme une barrière assez forte le simulacre de substitutions qu'autorisaient nos lois civiles. En fait de remède efficace, le ministre n'apercevait qu'une obligation légale, l'institution d'un préciput de plein droit, et il en arrêtait le minimum à 300 fr. de revenu, limite du *pays légal*, terme où finissait, selon lui, l'intérêt politique de la société.

Ce projet ne réussit pas comme celui qu'il généralisait. Malgré l'organisation de 1820 ; malgré la loi réglementaire du 16 mai 1821, qui, créant des circonscriptions, employait ou neutralisait, à l'avantage du pouvoir, mille circonstances matérielles ; malgré la septennalité intégrale, substituée, en 1824, au renouvellement par cinquièmes ; malgré tant de soins pris par elle, la contre-révolution rencontrait dans tout le pays une opposition toujours croissante. Ne voulant pas l'attribuer à la cause qu'énonçait Manuel, elle s'en prenait aux menées d'une faction, et c'est en conspirant elle-même qu'elle prétendait les déjouer. La corruption devenait ainsi un moyen de gouvernement, une nécessité presque avouée; des influences de toute nature, le secret du vote rendu illusoire, la falsification des listes poussée au point de motiver des précautions législatives [1], tel fut le système qui précéda le coup d'État de 1830. L'ordonnance du 25 juillet, achevant l'œuvre commencée, enlevait aux colléges d'arrondissement la nomination directe, les fractionnait en sections, rendait vaine la moitié de leurs choix... Le peuple de Paris soulevé triompha, au cri de *Vive la Charte!* de l'arbitraire qui s'en autorisait.

Ce n'était qu'un cri de ralliement : on ne pouvait point

[1] 2 mai 1827 et 2 juillet 1828.

Digitized by Google

supposer que la France voulût confier l'avenir de sa liberté reconquise aux concessions de Louis XVIII. Mais c'est ici qu'il faut se donner le spectacle des choses humaines, dirons-nous avec Montesquieu. Ce haut et solennel principe de la souveraineté nationale, gloire de la Révolution et dédommagement de tous ses maux ; ce principe que Napoléon quatre fois avait consacré, inclinant son front victorieux et les œuvres de son génie devant la volonté publique, on le sacrifia, par surprise, à je ne sais quels dogmes bâtards : ni pour l'élection du souverain, ni pour la sanction à donner aux lois constitutionnelles, la nation ne se vit appelée ; et, pour nous en tenir au sujet que nous traitons en ce moment, ce fut, certes, un singulier fruit de la victoire populaire, que cette loi électorale d'avril 1831, abaissant de dix ans et de 500 fr. les conditions de l'éligibilité ; de cinq ans et de 100 fr., celles de l'électorat ; établissant seulement encore un rabais de cent autres francs en faveur de l'intelligence, représentée par l'Institut, et des services militaires appuyés de 1,200 fr. de pension. Avec le cens de 200 fr., le nombre total des électeurs, que la Commission de la Chambre évaluait à 200,000, n'allait pas, selon plusieurs calculs [1], à plus de 175,000, rappelant la proportion des privilégiés d'autrefois [2] ; dépassant peu sensiblement l'état officiel des émigrés auxquels l'amnistie de 1800 avait rouvert les portes

[1] Berriat de Saint-Prix, *Commentaire sur le Charte* ; Ed. Alletz, *Démocratie nouvelle ;* etc. Toutefois M. Duvergier de Hauranne portait, en 1848, le nombre des électeurs à 241,000. Si l'on adopte cette donnée, le chiffre de la Commission paraîtra plus vraisemblable pour 1830 ; mais les rapprochements indiqués n'en auront pas moins leur valeur.

[2] En 1789, Sieyès portait le nombre des ecclésiastiques à 81,400, et celui des nobles à 40,000, total des privilégiés 121,400. Brion de la Tour (Résultat de recherches sur la population de la France), évaluait plus haut que Sieyès, savoir : noblesse, 110,000, clergé, 80,000 ; total : 190,000 (1790).

Digitized by Google

de la France [1]. Avec le cens de 500 fr., le chiffre des éligibles s'élevait seulement de 18 à 42,000; ce qui, évalué en moyenne, ne donnait pas encore à chaque département le minimum de 50, établi par l'article 39 de l'ancienne Charte, ou le 33e de la nouvelle. Trente-deux colléges demeuraient au-dessous de 150 électeurs; et, sur l'ensemble du pays, la répartition se trouvait telle que, dans vingt arrondissements, en moyenne, un député représentait 60,000 habitants; dans vingt autres, 129,000.

L'organisation des Conseils offrait un progrès plus réel. Nonobstant deux plans d'élection, présentés à long intervalle [2], la Restauration avait de fait investi le gouvernement d'un pouvoir de nomination sans partage. Les lois des 21 mars 1831 et 22 juin 1833, en conservant au pouvoir exécutif la nomination des maires et adjoints, confiaient celle des Conseils à des électeurs ainsi qualifiés : 1° Pour

[1] Cet état officiel portait 145,000.

[2] En 1821 et 1829. Voici les bases du premier : Division des communes en urbaines et rurales. Nomination des maires et adjoints, dans les unes par le roi, dans les autres par le préfet. Election pour six ans de Conseils municipaux plus ou moins nombreux, d'après la population, et nommés : dans les communes rurales par le Conseil en exercice réuni aux plus imposés, en nombre égal, avec un droit nouveau, le *vote par procuration*; dans les communes urbaines, par la même réunion, augmentée d'un certain nombre de notables élus par corporations.

Nomination des Conseils généraux et d'arrondissement par le roi, sur une liste double de candidats présentés : pour les Conseils d'arrondissement, par un Conseil électoral de canton, présidé par le juge de paix, et formé 1° des députés des Conseils municipaux dans la proportion d'un pour 500 habitants; 2° des plus imposés du canton, en nombre égal; pour les Conseils généraux, moitié par des assemblées d'arrondissement, moitié par des assemblées de département, composées respectivement : 1° des membres du Conseil en exercice; 2° des candidats présentés aux dernières élections; 3° des plus imposés en nombre égal. Trouvant une garantie suffisante dans ces méthodes d'élection, le législateur n'exigeait, comme conditions d'éligibilité, que l'âge de 25 ans et l'inscription au rôle des contributions directes. (Présenté par M. Siméon, 22 février.)

Digitized by Google

les Conseils généraux, renouvelés par tiers, et pour les Conseils d'arrondissement, renouvelés par moitié tous les trois ans, les électeurs des députés, les citoyens portés sur la liste du jury, et, en cas de besoin, pour compléter le nombre de cinquante, les plus imposés après les premiers; 2° Pour les Conseils municipaux, renouvelés comme les Conseils d'arrondissement, les plus imposés, âgés de vingt-un ans, dans une proportion déterminée par la population de la commune[1]; plus, dans un rang subordonné (art. 13), certaines notabilités judiciaires, administratives, scientifiques, militaires, et les officiers de la garde nationale. Le droit d'éligibilité résultait, d'après les mêmes lois: 1° Pour les Conseils généraux, de l'âge de vingt-cinq ans, et du payement, depuis un an, dans la circonscription départementale, de 200 francs de contributions directes; 2° pour les Conseils d'arrondissement, du même âge, et de 150 fr., dont un tiers dans l'arrondissement. Dans les deux cas, si le nombre des éligibles ne s'élevait pas au sextuple de celui des membres à élire, il était complété au moyen des plus imposés; 3° pour les Conseils municipaux, il fallait l'âge de vingt-cinq ans et la qualité d'électeur, avec un nouvel avantage pour les électeurs censitaires (16)[2], et la condition de domicile, pour les trois quarts des membres élus.

Ainsi complet, le système ploutocratique appelait à l'élection des députés un deux-centième de la population; un millième à l'éligibilité; aux droits municipaux, un vingtième[3]. Relativement à son premier état, il présentait, dans

[1] Ce qui pouvait mettre en moyenne le cens à 25 fr.

[2] Les deux tiers des conseillers municipaux sont nécessairement choisis parmi les électeurs désignés au § 1er de l'art. 11, etc.

[3] M. Odilon Barrot. Discussion de 1831.

Digitized by Google

l'ensemble, un progrès de nombre, et, dans une de ses parties, un progrès d'organisation. Mais étaient-ce des compensations pour tant d'espérances trompées, pour un tel principe maintenu, renforcé, régnant sans partage? Condamné par son origine, le régime nouveau ne possédait plus qu'un moyen d'amélioration, dont il usa quelquefois : l'inconséquence.

N'était-ce pas, au point de vue de la Charte, une véritable anomalie que de rendre la pairie viagère? Au point de vue de l'opinion publique, ce fut une nécessité. Il fallut remplacer enfin un fait exotique, suranné, plein de chances inacceptables, par un principe plus rationnel, et l'on détermina alors [1] des règles de candidature, où l'exercice préalable de certaines fonctions, conférées soit par le souverain lui-même, soit par la voie des élections; où le chiffre de la richesse, et enfin un titre de science, circonscrivaient le choix royal. Or, tel était le chaos législatif, que ce même titre, suffisant pour rendre habile à la pairie, seul, ne rendait point électeur.

De plus grandes contradictions existaient entre les lois et les faits. Dans le Parlement d'Angleterre, un statut du temps de la reine Anne [2] soumet à la réélection tout membre nouvellement pourvu d'un office de la couronne; on voulut même, sous Georges II, prendre contre les *pensions* une précaution analogue; mais trois fois le roi, par les lords, fit repousser cet *infâme bill* [3]. Deux fois, sous les Bourbons aînés, il avait été proposé [4] de naturaliser le sta-

[1] Loi du 20 décembre 1831.

[2] St. 6, c. 7. Il contient une exception pour l'armée et pour la marine.

[3] Lettre de Georges II à L. Townshend.

[4] En 1817, par M. de Villèle ; en 1820, par M. Le Graverend.

Digitized by Google

tut anglais : les ministres[1] l'avaient repoussé comme « une idée attentatoire à la dignité de la couronne et à celle du caractère français. » Ce fut, ainsi que l'élection quinquennale, une des garanties données par les lois de 1830[2]. Quelques années après, plus de la moitié de la Chambre était composée de fonctionnaires[3].

Preuve de l'extrême confiance, conséquence libre et sincère de la volonté du pays? Mais le pays, de toutes parts, n'appelait-il pas une *réforme*? Le pays ne protestait-il pas contre l'incohérence des lois, contre l'influence laissée à la corruption et à l'intrigue? Se croyait-il représenté par ces colléges si restreints, si inégaux, si analogues aux bourgs vénaux de l'Angleterre? Encore l'Angleterre comptait-elle, pour un tiers d'habitants de moins, quatre fois autant d'électeurs qu'on en reconnaissait à la France[4], et qu'on voulait continuer à lui en reconnaître, quelque peu qu'il en eût coûté pour calmer momentanément l'opinion exaspérée, pour faire du moins disparaître les plus choquantes contradictions : quatorze mille votants de plus, et l'on eût cessé de remarquer que les hommes jugés capables, par une instruction constatée, de prononcer sur la vie de leurs semblables[5], n'avaient pas le droit de prendre part à l'élection de leurs députés.

D'avance, la *doctrine* avait jeté dans un moule étroit, inflexible, son système de gouvernement[6]. Malheureusement,

[1] Par l'organe de M. de Serre, appuyé de M. Lainé et de M. Royer-Collard.

[2] 12 septembre.

[3] 250 sur 459 (Berriat Saint-Prix).

[4] Le nombre des électeurs des trois royaumes se montait en totalité à 813,936, dont 377,603 avaient voté en 1832. L'Angleterre à elle seule, pour 9 millions d'habitants, comptait, en 1817, 230,000 électeurs.

[5] Loi sur l'organisation du jury, du 2 mai 1827.

[6] « La Charte a jugé la société ; son jugement est souverain. M. de Vil-

Digitized by Google

c'était de l'argile et non du bronze. Tout tomba de soi-même en deux jours.

Du 24 janvier 1789 au 24 février 1848, nous venons, à un an et à un mois près, de parcourir soixante années. Dans le cercle d'une étude spéciale, nous avons noté toutes les phases de notre longue révolution. Une nouvelle ère vient de s'ouvrir : c'est le moment d'évoquer les souvenirs, pour rendre, autant que faire se peut, les expériences moins laborieuses. Animés du mouvement de l'histoire, les principes se dessinent, les systèmes s'éclairent, les idées se personnifient ; tout est plus facile à comprendre, à juger et à retenir.

EDMOND DE BEAUVERGER,
Docteur en droit.

« Ièle s'étonne d'un système électoral inflexible : je m'étonne bien davan-« tage, moi, de ce que M. de Villèle a la hardiesse de comprendre un sy-« stème électoral flexible. Celui de l'Angleterre n'a pas encore fléchi depuis « sept à huit siècles... » (M. Royer-Collard, discussion de 1816.) Celui de l'Angleterre lui-même n'était pas bien loin de fléchir.

Digitized by Google

DE LA

RÉFORME HYPOTHÉCAIRE EN BELGIQUE.

(Deuxième article [1].)

Dans un premier article, je me suis étendu sur la publicité que le projet de réforme hypothécaire [2] donne aux mutations immobilières. De nombreuses difficultés s'élèvent sur le choix des moyens les plus propres à organiser cette publicité. Quels seront les fonctionnaires chargés d'y pourvoir ? Ne pourrait-on ramener sous une direction unique la conservation des droits réels, le cadastre et l'enregistrement? La transcription entière des actes ne multipliera-t-elle pas les écritures dans des proportions effrayantes ? Le mode de l'inscription ne se prête-t-il pas infiniment mieux à l'extension que l'on veut donner au système de la publicité ? Enfin, au lieu de prendre pour point de départ, dans la confection des registres, les noms des personnes, ce qui mène presque toujours à une confusion fâcheuse, ne serait-il pas plus rationnel d'adopter le système allemand, qui prend pour point de départ les biens eux-mêmes, et crée ainsi un véritable état civil des propriétés foncières? Ces graves questions ont été traitées, dans ces derniers temps,

[1] Voyez notre *Revue*, 1850, t. I, p. 347.

[2] La Chambre des représentants a été obligée de remettre la discussion du projet de loi à la session prochaine.

Digitized by Google

avec une incontestable supériorité[1]; mais les projets de réforme qu'elles ont fait naître n'ont été jusqu'ici qu'imparfaitement élaborés. Les auteurs du projet de loi ont pensé, avec raison, qu'il importait, avant tout, d'introduire le principe de la publicité dans notre législation sur les droits réels. Quant au mode d'exécution, ils n'ont pas voulu abandonner légèrement des formes administratives que le temps a consacrées. Là où des intérêts immenses sont engagés, là où l'administration supporte le poids d'une responsabilité formidable, on ne peut se livrer à des expériences qu'avec une réserve et une prudence extrêmes.

Après avoir fait disparaître, par la transcription des actes translatifs de propriété, la principale cause de l'incohérence de notre régime hypothécaire, le projet de loi, voulant mettre au grand jour le vrai bilan des immeubles, soumet à la publicité et à la spécialité toutes les charges qui peuvent grever la propriété.

Sous l'ancien droit belgique, la concession d'un droit d'hypothèque était considérée comme une aliénation partielle de la propriété, et, comme telle, elle était soumise aux formalités du nantissement. La plupart des hypothèques tacites, qui, sous l'influence des édits prétoriens et de la doctrine des jurisconsultes, s'étaient introduites dans la législation romaine, étaient repoussées par nos Coutumes. On n'y reconnaissait, en principe, d'autres hypothèques que celles qui étaient constituées par les *œuvres de loi*. Le principe de la spécialité, qui n'est que le corollaire de la publicité, n'était pas moins respecté. L'hypothèque spéciale

[1] MM. Loreau et Hébert. M. Wolowski a le premier émis avec insistance, dans cette *Revue*, l'idée de la création d'un état civil de la propriété foncière, 1839, t. x, p. 241 et suiv.

Digitized by Google

était en général préférée à une hypothèque générale même antérieure, et, ce qui est plus remarquable, c'est que dans les Coutumes du Brabant, l'hypothèque générale, tout en frappant les biens, meubles et immeubles présents et à venir du débiteur, n'empêchait pas celui-ci de les aliéner, et de les faire passer libres entre les mains de l'acquéreur.

Cette publicité, qui, dans les pays de nantissement, s'attachait d'une manière si énergique et si inflexible à tous les actes qui affectent la propriété immobilière, a été signalée plus d'une fois comme vexatoire, comme n'étant qu'une exigence oppressive et tyrannique de l'esprit de fiscalité et des institutions féodales. Sans doute ce régime se rattachait aux principes de la féodalité; mais qu'on ne l'oublie pas d'autre part, s'il a poussé des racines si profondes dans les pays où il était en vigueur, c'est que son action bienfaisante et féconde le rendait cher aux populations. Chez elles le stellionat était inconnu ; au lieu de le réprimer, on le rendait impossible. La certitude de ne pouvoir être trompé assurait aux transactions immobilières une régularité parfaite. Chacun jouissait du crédit auquel il pouvait prétendre légitimement.

Aussi les législateurs de brumaire, malgré leur extrême répugnance pour tout ce qui était d'origine féodale, dotèrent-ils la France d'un régime hypothécaire calqué sur les coutumes des pays de nantissement. Mais leur œuvre n'eut qu'une durée éphémère. Les défenseurs de l'hypothèque occulte reparurent au Conseil d'Etat, et, comme d'habitude, il intervint une transaction. Entre des idées qui s'excluent et se détruisent, on chercha une conciliation impossible. On admit, en principe, que l'hypothèque devait être publique et spéciale; mais, comme pour étouffer la règle par l'exception, on ne donna aux priviléges sur les immeubles

Digitized by Google

qu'une publicité dérisoire, on fit porter l'hypothèque légale et judiciaire sur tous les meubles présents et à venir du débiteur, on affranchit de toute inscription l'hypothèque créée en faveur de l'incapable. Ce mélange confus de deux systèmes qui se contredisent a eu pour la propriété les conséquences les plus regrettables.

La matière des priviléges a été singulièrement obscurcie par cet accouplement bizarre de principes, qui sont de leur nature incompatibles. Les priviléges sur les immeubles sont soumis à l'inscription, mais cette inscription primant, par une rétroactivité monstrueuse, toutes les inscriptions antérieures, il est clair qu'elle ne constitue qu'une formalité arbitraire, et ne donne aux tiers qu'une garantie apparente et mensongère. Aussi un profond commentateur, qui a toujours apprécié le mérite du Code avec une rare impartialité, reproche-t-il au législateur d'avoir fait beaucoup de fracas, à propos d'inscriptions qui ne font rien savoir[1].

Dans la nouvelle législation hollandaise, la plupart des priviléges ont été abolis, et ceux que l'on a cru devoir maintenir n'ont plus de droit de suite. Le privilége est primé par l'hypothèque ; le créancier privilégié n'est préféré qu'au chirographaire. On s'est fondé sur cette considération, que la loi ne doit pas veiller sur ceux qui sont en état de régler leurs droits et d'exiger telles garanties qu'ils jugent nécessaires.

Une innovation si radicale dépasse le but que la réforme doit atteindre : elle coupe le nœud au lieu de le délier. En supprimant les créances privilégiées, on blesse les principes de justice et d'équité sur lesquels elles reposent. Tout ce qu'on peut exiger du législateur, c'est qu'il ne multiplie

[1] Troplong, *Commentaire des priviléges et hypothèques*, n° 267.

Digitized by Google

pas les priviléges outre mesure, qu'il les contienne dans de justes limites, qu'il leur donne enfin une publicité sérieuse.

Parmi les priviléges qui s'étendent aujourd'hui sur les meubles et les immeubles, le projet de loi ne conserve que celui des frais de justice, à l'égard des créanciers dans l'intérêt desquels ils ont été faits, et celui des créanciers et légataires d'une succession sur les biens meubles et immeubles qui en font partie. Les créanciers privilégiés sur les immeubles seulement sont : le vendeur, sur l'immeuble vendu, pour le payement du prix ; l'échangiste, sur l'immeuble donné en échange, pour le payement de la soulte ; le donateur, sur l'immeuble donné, pour les charges pécuniaires et autres prestations liquides ou évaluées dans l'acte, imposées au donataire ; les copartageants, sur les immeubles qui font l'objet du partage ou de la licitation, pour les charges liquides ou évaluées dans l'acte, imposées à l'un d'eux, pour la soulte ou le retour du lot, ou pour le prix de la licitation ; enfin les architectes et ouvriers, sur la plus-value qu'ils donnent à un immeuble, pour la valeur de leurs ouvrages.

Par cela seul que l'on exige la transcription entière des actes de mutation, les priviléges qui dérivent de la nature du contrat, et qui ne sont à vrai dire que des clauses de l'acte, reçoivent, au moment même de leur naissance, toute la publicité désirable. Les acte de vente, d'échange, de donation, de partage ou de licitation ne pouvant, d'après la loi nouvelle, être opposés aux tiers qu'après avoir été transcrits sur le registre du conservateur des hypothèques, il est clair que les priviléges du vendeur, de l'échangiste, du donateur, du copartageant, apparaissent immédiatement au grand jour. Les auteurs du projet de loi ne se sont pas contentés de cette publicité, qui résulte implicitement de la transcription

Digitized by Google

obligatoire des actes de mutation et de partage. Ils décident, en outre, que le vendeur, le copermutant, le donateur et le copartageant ne conserveront leur privilége à la date de la mutation ou du partage, que par une inscription prise dans un délai déterminé. Après l'expiration de ce délai, l'inscription n'aura d'effet que du jour de sa date, et sera primée par toutes les inscriptions antérieures.

Le privilége des architectes et ouvriers, dont on demande en France l'abolition, est conservé dans le projet de loi. De même que le vendeur, l'ouvrier fait passer dans le patrimoine du débiteur une valeur immobilière; la justice et la logique exigent qu'on lui accorde la même préférence. Mais il ne faut pas que cette préférence soit pour les créanciers hypothécaires antérieurs ou postérieurs à la réalisation des travaux, une source d'erreurs et de dommages. Pour que les tiers ne puissent se méprendre sur l'étendue du crédit immobilier du propriétaire, il faut qu'au moment même où la valeur supplétive passe dans le patrimoine de ce dernier, ils soient informés du privilége dont elle est grevée. Le projet de loi exige qu'avant le commencement des travaux, il soit pris inscription du procès-verbal constatant l'état des lieux, et il appelle à la confection de ce procès-verbal les créanciers hypothécaires ou antérieurement inscrits, pour qu'ils puissent veiller à la conservation de leurs droits. Cette inscription du procès-verbal, qui constate l'état des lieux, étant antérieure aux travaux, n'est que l'annonce d'une créance éventuelle et indéterminée. Le projet de loi, voulant dissiper le plus tôt possible toute incertitude sur la quotité de la créance privilégiée, fixe un délai dans lequel l'inscription du procès-verbal de réception des ouvrages, devra être opérée. Cet ensemble de formalités satisfait à toutes les exigences, et a pour avantage de conserver aux ouvriers,

Digitized by Google

sans préjudice pour les tiers, un privilége, dont la justice ne saurait être contestée.

Le privilége des créanciers et légataires est le seul dont la publicité ne peut coïncider avec le moment où il prend naissance. Les transmissions à cause de mort s'opérant à l'instant même du décès, par la seule puissance de la loi, il est évident que le privilége de la séparation des patrimoines ne saurait être rendu public au moment où la propriété passe du défunt à l'héritier. Il a donc fallu accorder aux créanciers et légataires un certain délai pour s'inscrire, et l'on n'a pu échapper à la rétroactivité de l'art. 2111.

Je passe à la partie la plus épineuse de la réforme : l'hypothèque légale de l'incapable. La clandestinité de cette hypothèque a rencontré de savants et chaleureux défenseurs; mais l'éclat de leurs apologies n'a pu convaincre ceux qui, se préoccupant du mouvement des affaires et des besoins qu'il engendre, se plaignent amèrement de la pernicieuse influence que la domination occulte de l'hypothèque légale exerce sur la circulation des capitaux et l'ensemble des transactions civiles.

Pour que la publicité soit réellement utile et féconde, il faut qu'elle soit entière, qu'elle règne sans partage. Admettre une hypothèque occulte, c'est faire perdre à la publicité tous ses avantages. La seule possibilité d'une charge secrète fait naître des inquiétudes; la sécurité disparaît, l'ombrageuse défiance du capitaliste se réveille.

On se résignerait peut-être à subir les déplorables conséquences de l'hypothèque légale, si cette faveur exorbitante, à laquelle on a sacrifié l'unité du régime hypothécaire, assurait à l'incapable une protection sérieuse et efficace. Mais les rédacteurs du Code ont évidemment manqué le but qu'ils voulaient atteindre. La garantie qu'ils offrent au mi-

Digitized by Google

neur et à l'interdit est tantôt exagérée, tantôt nulle; exagérée, quand la fortune du tuteur est immobilière; nulle, si elle est en portefeuille. Ce n'est pas là de la justice. Tous les incapables ont le même droit à la protection de la société; cette protection ne peut dépendre du hasard. La plupart des mineurs sont privés de toute garantie contre une gestion infidèle. Le nombre des déshérités est d'autant plus considérable, que l'excessive rigueur de l'hypothèque légale détermine les possesseurs d'immeubles à faire de la tutelle comme une charge effrayante. Et quant à la femme mariée, n'est-ce pas une protection perfide, que celle qui tue le crédit du chef du ménage, et qui forme le capitaliste à exiger que la femme elle-même, cette prétendue protégée de la loi, accepte solidairement les engagements de son mari, ce qui la met dans la dure nécessité, non-seulement de renoncer à son hypothèque légale, mais encore de compromettre sa fortune immobilière [1]?

S'il était vrai, d'ailleurs, qu'en exigeant la publicité de l'hypothèque légale on s'exposât, en dépit de toutes les précautions que la loi pourrait prendre, à porter, dans quelques cas rares, une légère atteinte aux intérêts de l'incapable, encore faudrait-il que les considérations d'intérêt général l'emportassent. Le principe de la prescription, la validité de la vente faite par l'héritier apparent peuvent, en plus d'une circonstance, porter aux intérêts privés des atteintes bien plus cruelles; et cependant ici le législateur n'a pas reculé.

Il est vrai que quelques esprits mettent en doute les

[1] M. Wolowski a énergiquement posé ces principes dans ses divers articles sur le régime hypothécaire et le crédit foncier. Voyez notamment cette *Revue*, 1835, t. I, p. 35 et 276; 1836, t. IV, p. 81 et 241; 1839, t. X, p. 241; 1846, t. I, p. 164; 1848, t. III, p. 193.

Digitized by Google

bienfaits du crédit foncier. La facilité des transactions immobilières, disent-ils, ne peut avoir que des conséquences fâcheuses, et dès lors il devient inutile d'introduire dans nos lois des changements regrettables. Ils s'imaginent que faciliter les prêts hypothécaires, c'est donner à la propriété du sol la funeste mobilité des fortunes industrielles et commerciales, c'est surexciter la fièvre de la spéculation, c'est précipiter le petit cultivateur vers l'acquisition du sol, et donner à sa passion pour la propriété une fureur nouvelle.

Ce serait sans doute s'abuser d'une façon bien étrange, que de croire que l'extrême facilité des emprunts ne puisse donner lieu à aucune folie, à aucun excès. Mais la crainte de l'abus ne doit pas faire proscrire l'usage. Pour empêcher quelques propriétaires d'entreprendre des spéculations ruineuses, ou de s'abandonner à des instincts de prodigalité, il serait insensé de priver l'industrie des capitaux qui seuls peuvent lui donner un puissant essor. On craint de surexciter chez le petit cultivateur cet amour de possession, qui élève le prix des terres à un taux exagéré. Mais est-ce donc là une tendance si regrettable ! Cet amour de la propriété, qui se retrouve dans tous les rangs du peuple, n'est-il pas la preuve la plus saisissante de l'inanité de ces théories subversives qui effrayent le monde ? Le petit cultivateur lutte avec une indomptable énergie contre la parcimonie de la nature : il fait chaque jour sur un sol ingrat de nouvelles conquêtes. Il est juste que ses courageux efforts soient secondés, et que la fondation du crédit foncier vienne enfin l'arracher aux étreintes dévorantes de l'usure.

Le crédit foncier étant incompatible avec les charges secrètes de la propriété, les auteurs du projet de loi soumettent à la publicité et à la spécialité l'hypothèque légale de la femme, du mineur et de l'interdit. Un ensemble

Digitized by Google

de précautions à peu près analogues à celles qui se trouvent dans le projet de réforme proposé en France, assurent à l'incapable des garanties nouvelles [1].

J'arrive à l'hypothèque judiciaire. Cette hypothèque, qui s'étend sur tous les biens présents et à venir du débiteur, a un caractère de généralité et d'indétermination qui est contraire aux principes de la loi nouvelle. Les uns, contestant sa légitimité, voudraient la supprimer entièrement; d'autres se contentent de la soumettre au principe de la spécialité.

L'hypothèque judiciaire n'était pas admise dans les anciennes coutumes de la Belgique. Elle ne fut introduite dans le droit français qu'au seizième siècle. En 1539 un édit accorda l'hypothèque judiciaire aux cédules privées reconnues en justice. L'ordonnance de 1566 l'étendit aux sentences de condamnation prononcées en dernier ressort. Ce n'était là qu'une conséquence logique du principe d'après lequel l'hypothèque était attachée de plein droit à toute obligation authentique. Lorsque l'effet hypothécaire ne fut plus la conséquence tacite de l'authenticité des actes, l'hypothèque judiciaire ne pouvait plus avoir la même raison d'être, la même base juridique. Elle fut néanmoins conservée par les rédacteurs du Code, parce qu'ils voyaient en elle le seul moyen d'assurer l'efficacité des décisions judiciaires.

On reproche à l'hypothèque judiciaire de renverser le principe si équitable de l'art. 2093, qui décide que les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et que le prix s'en distribue entre eux par contribution. Quand le

[1] Nous aurons prochainement l'occasion d'examiner à part cette question; l'avantage de l'inscription des hypothèques légales est au moins douteux.
(Note de la direction de la *Revue*.)

Digitized by Google

créancier s'est contenté d'une obligation purement personnelle, pourquoi lui accorder un droit réel ? pourquoi le traiter plus favorablement que le créancier hypothécaire lui-même, qui ne peut, en général, étendre ses garanties aux biens à venir ? Entre créanciers personnels, qui tous n'ont eu en vue que le crédit moral du débiteur, et qui tous, par conséquent, devraient être soumis aux mêmes conditions, l'hypothèque judiciaire crée, au mépris de l'art. 2093, d'injustes préférences. Et ces préférences, comment s'obtiennent-elles ? Elles sont le fruit du hasard, le prix de la course. Le créancier éloigné du lieu où réside le débiteur, est primé par celui qui a été plus à même de juger de l'opportunité des poursuites. Il peut se faire d'ailleurs que de deux créanciers qui intentent une action, celui qui s'est pourvu le premier en justice soit le dernier à obtenir jugement. L'hypothèque judiciaire a, d'autre part, pour inconvénient, d'épuiser en frais une partie du gage commun ; en matière commerciale, elle précipite les faillites. Enfin elle frappe d'une sorte d'interdiction, pour des créances souvent minimes, des biens qui peuvent être considérables.

Ces graves considérations ont déterminé le législateur hollandais à supprimer l'hypothèque judiciaire. Le projet de loi propose aussi cette suppression ; mais la Commission qui a été chargée par la Chambre de l'examen du projet demande, à la presque unanimité, le maintien de l'hypothèque judiciaire. Elle croit qu'il est juste d'accorder une préférence à celui qui exerce ses droits en temps utile ; mais en maintenant cette hypothèque, elle lui enlève ce qu'elle a d'incompatible avec le crédit foncier ; elle la restreint aux biens qui seront spécialement désignés dans les inscriptions, et elle ouvre l'action en réduction au débiteur, pour le cas où les inscriptions porteraient sur plus d'im-

Digitized by Google

meubles qu'il n'en faut pour la sûreté des créances [1].

Les innovations dont il me resterait à parler n'ont qu'une importance secondaire, et ne sont que les conséquences des principes que je viens d'exposer.

En terminant, je ne puis m'empêcher de rendre hommage au talent avec lequel l'honorable M. Lelièvre, rapporteur de la Commission de la réforme hypothécaire, a rempli sa laborieuse tâche. L'étendue de ses recherches et la justesse de ses appréciations jettent une vive lumière sur une question dont les difficultés et les complications effrayent les meilleurs esprits.

E. MARTOU,
avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

[1] Ce moyen terme vaut mieux que la suppression absolue de l'hypothèque judiciaire proposée en France. (Note de la direction de la *Revue*.)

Digitized by Google

DU DOMAINE INTERNATIONAL [1].

CHAPITRE IV.

ACQUISITION DU DOMAINE INTERNATIONAL PAR UN CERTAIN TEMPS DE POSSESSION.

Fondement rationnel de ce mode d'acquisition. — Comment et sous quelles conditions la prescription acquisitive a lieu en droit international.—Elle ne s'applique pas au droit de souveraineté intérieure ou extérieure, ni à la nationalité.

I.

171. Nous savons comment l'homme, par l'application de son activité aux choses de la création, se les approprie ; comment, propriétaire, il peut transférer son droit à un autre ; comment ces transmissions, ces échanges successifs sont une des fonctions mêmes du droit de propriété. La destination nécessaire des éléments divers de la richesse ne saurait s'accomplir si ces éléments ne pouvaient passer de personne en personne, suivant que les besoins auxquels ils doivent satisfaire les appellent dans une main ou dans une autre.

C'est là une vérité, non-seulement pour les choses mobilières dont nous n'avons pas à nous occuper ici, mais encore pour les immeubles, pour le sol, qui rentrent spécialement dans l'objet de notre dissertation. A ne considérer que la propriété privée, il faut même dire que dans notre société et sur nos territoires déjà totalement appropriés, où, d'ailleurs, le principe général est posé que les immeubles vacants et sans

[1] Voir cette *Revue*, 1849, t. II, p. 289, et t. III, p. 5.

Digitized by Google

maître appartiennent à l'Etat, c'est, non plus par l'occupation, mais par la transmission de personne en personne, que peuvent s'opérer les acquisitions immobilières.

172. Cependant, entre ces nombreuses et successives transmissions, ne pourra-t-il pas arriver que quelques-unes aient été faites sans réunir les conditions nécessaires pour opérer un transport de propriété ? Qu'un vendeur, par exemple, frauduleusement ou par suite d'une erreur, livre à son acheteur un immeuble appartenant à autrui ; qu'un légataire apparent, dans l'ignorance d'un testament postérieur révoquant la libéralité qui lui avait été faite, soit mis en possession des immeubles, objet de cette libéralité révoquée; qu'une partie de terrain, dans les contrées, s'il en existe, où la question de l'occupation immobilière peut se présenter encore pour les particuliers, qu'une partie de terrain, se trouvant en apparence sans maître, soit occupée et cultivée par un autre que le propriétaire : il y a là des faits contraires au droit, qui, malgré la bonne foi du possesseur, ne peuvent donner naissance à une acquisition immédiate de la propriété; on en pourrait supposer d'autres dans lesquels cette bonne foi n'existerait pas.

Mais lorsque depuis ces irrégularités un certain temps de possession s'est écoulé sans réclamation de la part du propriétaire primitif; lorsque l'on trouve ainsi en présence, d'une part, le propriétaire dont l'inactivité a laissé à l'abandon un des éléments de la richesse publique, et dont le silence a pu induire les tiers en erreur ; d'autre part, le possesseur qui a employé ce temps à agir ostensiblement sur la chose en qualité de propriétaire, et à faire produire à cette chose l'utilité pour laquelle elle est destinée : la situation de droit ne s'en trouve-t-elle pas modifiée?

Le droit de propriété, qui n'est qu'une abstraction, qu'une conception de la raison humaine, frappe-t-il les choses d'une

Digitized by Google

manière indélébile quoique invisible; les saisit-il par une attache perpétuelle, en dehors du monde des faits, et sans aucun devoir d'action de la part de celui qui en est investi ?

Le temps, qui renferme en soi l'idée de la durée, de la répétition et de la succession des phénomènes, un des agents de modification, de destruction et de génération pour les choses physiques, restera-t-il sans influence sur la modification, sur la destruction et sur la génération des droits ?

173. Si l'on est bien pénétré des vérités premières d'où la raison humaine a fait sortir la reconnaissance du droit de propriété; si l'on a bien compris que le fondement de ce droit n'est rien autre que le respect dû par tous à l'action de l'homme sur les choses susceptibles d'être appropriées aux besoins de notre existence; que, sous l'apparence d'une attribution exclusive, il n'y a dans ce droit qu'un moyen nécessaire de faire remplir à l'homme sa destinée, aux choses leur utilité, et de satisfaire à l'intérêt général par le ressort de l'intérêt privé; enfin que l'idée du droit cesse, du moment qu'on se place en dehors de ces conditions : on en conclura logiquement que le droit de propriété a pour corrélatif rationnel et indispensable certains devoirs d'action de la part du propriétaire sur sa chose. Quand le propriétaire, par une cause ou par une autre, délaisse l'exercice de son droit, et reste dans l'inertie, n'ayant plus de rapport avec sa chose, déjà il manque à ses fonctions, et l'intérêt général éprouve un préjudice, puisqu'un élément de la richesse se trouve rendu inutile par cette inactivité. Si on suppose que, pendant ce temps, un possesseur agit ostensiblement et sans obstacle sur cette même chose en qualité de propriétaire, et en tire l'utilité dont elle est susceptible, ce possesseur remplit, quant à la production et à l'usage de la richesse, quant à l'intérêt général qui s'y rattache, la lacune occasionnée par la négligence du propriétaire; il restitue ou il maintient la chose

Digitized by Google

dans sa destination. On conçoit néanmoins que le droit de propriété, par un effet tout métaphysique, et en considération du respect dû au travail antérieur, qui est toujours l'origine première de ce droit, doive se conserver un certain temps, nonobstant le silence et l'inertie actuelle du propriétaire. S'il en était autrement, le droit, réduit à une durée éphémère, prêt à céder au moindre fait de possession, n'aurait aucune efficacité, et le fruit d'un long travail antérieur se trouverait injustement perdu en un instant; mais on conçoit aussi que cet effet tout métaphysique, que cette durée purement idéale ne puissent se prolonger indéfiniment; on conçoit qu'il vienne un instant où la considération du travail antérieur, origine de la propriété, se trouve détruite par celle du délaissement et de l'inertie qui se sont continués de manière à y faire compensation; un instant où le droit se reporte sur le possesseur dont l'activité a rempli et conquis le rôle de propriétaire, et où ce possesseur ne pourrait plus être dépouillé sans injustice.

Le même principe qui sert à fonder la légitimité du droit de propriété dans les acquisitions premières, sert à la fonder aussi dans cette espèce de transmission, par laquelle il s'opère à la fois une perte pour l'un et une acquisition pour l'autre. Appliquée à une chose qui n'appartient à personne, la prise de possession donne à l'instant même la propriété; appliquée à une chose qui appartient à autrui, mais que le propriétaire délaisse et néglige de réclamer, cette possession a besoin de se prolonger pendant un certain temps pour produire le même effet. Le travail contenu dans la prise de possession suffit au premier cas; il faut un travail plus long, plus continu au second cas, parce qu'ici on rencontre un autre travail antérieur, qui mérite d'être respecté dans le droit d'appropriatiou qu'il avait produit, jusqu'à ce que la considération en ait été effacée par la durée de la négligence d'une part, et du nouveau travail de

Digitized by Google

l'autre. La longueur du temps peut varier, ou, pour mieux dire, doit varier suivant la nature des biens, suivant le degré de négligence du propriétaire, ou selon que l'erreur du possesseur est plus ou moins excusable, suivant qu'il y a bonne ou mauvaise foi de la part de ce dernier; mais, en définitive, plus court dans un cas, plus long dans l'autre, c'est toujours le travail qui engendre et qui légitime la propriété. Voilà le motif rationnel, décisif et radical de ce mode particulier d'acquisition, qui se rencontre fréquemment à l'égard de la propriété privée, que les jurisconsultes romains nommaient, avec beaucoup d'exactitude, *usucapio*, c'est-à-dire acquisition par l'usage, mais qu'aujourd'hui, par suite d'une confusion regrettable et dans un langage expliqué seulement par des souvenirs de formules et de procédure romaines, on désigne généralement sous le nom de prescription.

174. A côté de ce motif principal et déterminant par lequel se démontre la légitimité de la prescription, on en place d'autres qui ne sont qu'accessoires et secondaires.

L'inertie et le défaut de réclamation de la part du propriétaire, en se prolongeant, autoriseraient, dit-on, à présumer, au bout d'un certain temps, que ce propriétaire a renoncé à son droit de propriété et qu'il a voulu faire l'abandon de sa chose : présomption mal établie, en ce qui concerne les particuliers et la propriété privée, surtout celle des immeubles. Il faudrait que la propriété des immeubles, par suite des impôts, des charges diverses ou des lois qui pèseraient sur elle, fût devenue bien onéreuse, pour que de pareilles renonciations eussent lieu; on peut affirmer, en réalité, que dans la majeure partie des cas, pour ne pas dire dans tous, la cause de l'inactivité et du défaut de réclamation du propriétaire sera tout autre : un éloignement, un défaut de bonne gestion, une erreur, une ignorance de son droit. La présomption d'abandon

Digitized by Google

serait donc, au rebours de ce que doit être une présomption, déduite, non pas de ce qui arrive le plus souvent, mais de ce qui n'arrive que par extraordinaire!

175. Une autre considération mieux fondée est celle de la perte possible ou de l'incertitude des moyens de preuve, du moment qu'on veut remonter à des temps trop reculés. Il est difficile de vérifier les prétentions d'un réclamant qui ne se base que sur des titres anciens dénués du fait de la possession; difficile de reprendre le fil de toutes les mutations qui peuvent avoir eu lieu, pour retrouver celle qui aurait manqué d'un élément essentiel de validité; d'ailleurs, entre le moment éloigné où celui qui se prétend propriétaire prouve effectivement l'existence de son droit de propriété et le moment présent où le bien est entre les mains d'un autre, n'a-t-il pas pu s'effectuer une transmission de propriété en faveur du possesseur actuel ou de ses auteurs, transmission dont on pourrait avoir perdu la trace? Cette régularisation n'est-elle pas probable, et dans le doute n'est-il pas juste de la présumer?

176. Toutefois, une preuve que ce motif ainsi que le précédent ne sont qu'accessoires et secondaires, c'est qu'il pourra fréquemment arriver qu'ils fassent défaut, sans que l'effet de la prescription cesse pour cela d'avoir lieu. Vainement sera-t-il démontré d'une manière incontestable que le propriétaire primitif n'a jamais eu l'intention de renoncer à son droit de propriété, qu'il n'y a pas eu de mutation intermédiaire, ni d'événement de nature à couvrir l'irrégularité originaire: la prescription n'en restera pas moins acquise et fondée en droit; ce ne sont donc pas ces motifs qui en constituent la légitimité.

Il y a des inconvénients à vouloir s'étayer ainsi de plusieurs raisons accidentelles et équivoques, au lieu de s'en tenir au motif permanent et efficace, qui suffit à lui seul. Les raisons de cette nature, d'une part, précisément parce qu'elles sont

*

Digitized by Google

contestables, engendrent et perpétuent les controverses; et, d'autre part, elles obscurcissent, elles effacent la notion du principe véritable et fondamental.

177. Enfin, des considérations d'intérêt public sont encore invoquées : comment la propriété elle-même pourrait-elle fonctionner, si les vices originaires de la possession, quelque longue qu'eût été cette possession, ne devaient jamais se couvrir? Comment acheter avec certitude un bien quelconque, s'il était nécessaire d'exiger d'abord du vendeur la preuve de la régularité de toutes les transmissions précédentes depuis les temps les plus reculés? Comment dès lors pourraient s'opérer la circulation et le mouvement des affaires, indispensables à la satisfaction des besoins divers? La multitude des procès est une calamité publique : comment ouvrir aux procès une carrière rétrospective sans fin ; et ne vaut-il pas mieux y couper court en marquant une limite fixe à ces retours vers le passé? Ce sont là des considérations tout utilitaires, qui, par conséquent, ne constituent pas une démonstration du droit. Pour cette démonstration il faut toujours en revenir au principe fondamental que nous avons exposé.

178. On a dit de la prescription qu'elle est la patronne du genre humain ; et cependant, d'un autre côté, on est porté généralement à la considérer comme renfermant en soi quelque chose de contraire à l'équité, et à voir avec peu de faveur celui qui en invoque le bénéfice. Cette opinion commune tient à l'idée exagérée qu'on se fait de la permanence du droit de propriété, et au défaut d'analyse exacte des vérités sur lesquelles ce droit est fondé. L'exposition que nous avons faite de ces vérités, jointe aux considérations d'intérêt public que nous avons signalées, fait voir qu'il y a dans ce mode particulier d'acquisition de la propriété, à la fois et le droit et l'utilité. Le plus honnête homme, l'homme le plus délicat peut, en toute

Digitized by Google

sûreté de conscience, profiter de ce résultat de la possession. Cependant, comme il y a là une appréciation de faits particuliers à faire, relativement aux anciens propriétaires, au possesseur actuel ou à ses auteurs, aux causes de la possession et à toutes les autres circonstances qui ont constitué cette possession ou qui en ont été la suite, comme il pourrait résulter de cette appréciation intime que le possesseur jugeât dans sa conscience qu'il y aurait injustice de sa part à se prévaloir de la prescription, ce possesseur est toujours libre d'y renoncer expressément ou tacitement, et s'il ne l'invoque pas, l'autorité judiciaire ne devra pas suppléer sur ce point à son silence.

II.

179. Les raisonnements qui précèdent, et qui ont été faits exclusivement pour la propriété privée, peuvent-ils s'appliquer en tout ou en partie à la propriété d'État à État ou domaine international? La prescription peut-elle être comptée, dans le droit des gens, au nombre des moyens d'acquérir ce domaine? C'est là ce que nous avons à examiner.

180. Et d'abord, qu'est-ce que la prescription du droit de domaine international? Déjà la différence qui existe entre le droit de souveraineté intérieure et le domaine international nous est bien connue [1]. Cette distinction ne doit pas être oubliée dans notre question de prescription.

181. Irons-nous confondre avec cette question une série de controverses qui ont été ou qui peuvent être agitées encore dans le système des gouvernements personnels : si après un certain nombre de règnes successifs une famille régnante doit être considérée comme ayant acquis par prescription, à son profit,

[1] Voir ci-dessus, n° 14 et suiv.

Digitized by Google

le droit de souveraineté intérieure dans un État? Si la nation a perdu définitivement le droit de constituer elle-même son gouvernement? Si, par l'exercice du pouvoir souverain pendant un certain laps de temps, une famille usurpatrice peut devenir légitime [1]? Si, par exemple, en France, les Carlovingiens pouvaient avoir régné justement tant qu'il existait encore des Mérovingiens, ou si les Capétiens avaient légitimement pu s'établir avant l'extinction complète des Carlovingiens [2]? Toutes ces controverses sont étrangères à notre sujet. Il s'y agit, non pas de la propriété territoriale d'État à État, mais de la souveraineté, du gouvernement intérieur d'une nation. Quelles qu'aient été les idées de certaines époques et quelles que puissent être aujourd'hui encore celles de certains pays sur ce point, la science, qui part du principe que la souveraineté réside dans la nation même, qu'elle est inaliénable et que l'exercice seul peut en être délégué, n'admet pas que le laps de temps, pas plus que tout autre moyen, puisse en opérer l'aliénation ; elle ne reconnaît que dans la sanction nationale la cause de la légitimité des formes de gouvernement. Quant à la souveraineté : inaliénable, elle est par cela seul imprescriptible ; car c'est le cas d'appliquer ici, en toute connaissance de cause, cette épithète, malgré l'emploi abusif et souvent mal placé qui en a été fait.

182. Voici encore une autre hypothèse relative à l'acquisition de la souveraineté par la prescription, qui nous paraît devoir être séparée de la prescription du droit de domaine.

Supposons une nation conquérante qui, par la force des armes, détruise de fait une nation voisine et l'incorpore, con-

[1] GROTIUS, *Droit de la guerre et de la paix*, liv. II, ch. IV, § 11 et 14.

[2] Voyez WERLHOF dans ses *Vindiciæ Grotiani dogmatis, de præscriptione inter gentes liberas, contra illustrem scriptorem gallicum* PETRUM PUTEANUM, écrits en réfutation de la dissertation intitulée : *Si la prescription a lieu entre les princes souverains*, par PIERRE DU PUY.

Digitized by Google

trairement à la volonté de cette nation, à ses États; ou bien qui, sans en opérer l'incorporation, la soumette par contrainte à son joug, et la gouverne à titre de nation dominante et supérieure : le laps de temps légitimera-t-il cette situation? La nation subjuguée se trouvera-t-elle, par prescription et malgré elle, légitimement réunie ou asservie à la nation conquérante? Non, sans aucun doute. Il s'agissait, dans les hypothèses précédentes, de la souveraineté intérieure : il s'agit ici de la souveraineté extérieure : les principes sont analogues. Un peuple n'est pas un assemblage forcé de pays ou de races réunis par le sort d'une guerre et les succès d'un conquérant; une nation n'est pas, indépendamment du concours des volontés et des confédérations ou alliances qui peuvent régler l'exercice des pouvoirs extérieurs, subordonnée d'une manière quelconque à une autre nation. Tant que ces différentes populations vivront de sentiments et d'intérêts séparés, tant qu'elles conserveront l'instinct de leur nationalité et de leur indépendance, tant qu'elles ne se seront pas confondues en un seul tout par les institutions et par les mœurs, ou qu'elles n'auront pas confirmé par un assentiment volontaire l'espèce de lien établi entre les deux États, il n'y aura pas d'incorporation ni de lien international légitime de produits. Le peuple incorporé ou assujetti malgré lui aura le droit incontestable, dès que les événements le lui permettront, et quelle que soit la longueur des temps écoulés, de reprendre sa nationalité, son indépendance et son rang d'égalité entre les autres peuples.

Dans les relations diplomatiques, les nations tierces, à moins de vouloir prendre fait et cause pour lui et d'entrer en hostilité, sont tenues par les devoirs de la neutralité, aussi longtemps du moins qu'elles sont résolues à conserver cette position, et par les nécessités internationales, d'accepter les faits auxquels la nation subjuguée reste soumise, et de négocier sans y porter at-

Digitized by Google

teinte; mais cela ne veut pas dire que le droit y soit, ou que la prescription puisse le créer. Intérieure ou extérieure, la souveraineté, d'après les principes de la science, réside dans la nation; elle ne peut ni s'aliéner ni se prescrire. Cette hypothèse, pas plus que la précédente, n'appartient à la question de la propriété d'État à État, quoiqu'elle commence davantage à s'en rapprocher.

183. Pour se faire une idée exacte de la prescription du droit de domaine international, il faut en dégager les questions de souveraineté intérieure ou extérieure, de gouvernement ou de nationalité; il faut considérer deux États, libres et indépendants l'un de l'autre, en contestation au sujet de la propriété d'un territoire.

Le problème peut être posé en ces termes : Lorsqu'un peuple aura possédé, comme s'il en avait le domaine international, un territoire appartenant véritablement à un autre peuple, aura-t-il, au bout d'un certain temps de cette possession, acquis ce territoire, et pourra-t-il justement repousser les réclamations du peuple qui voudrait en exiger la restitution, en prouvant son droit antérieur de propriété?

En un mot, la prescription peut-elle être un moyen d'acquisition de territoire entre les nations?

184. Lorsqu'on cherche, dans les livres de droit des gens, ce qui a été écrit sur cette question, on trouve tour à tour invoqués ou rejetés, pour l'affirmative ou pour la négative, les divers motifs que nous avons signalés déjà au sujet de la propriété privée, mais que nous avons qualifiés de motifs contestables, motifs accessoires et secondaires : la présomption d'abandon, l'incertitude et la perte probable des preuves, enfin les raisons utilitaires : toutes considérations impuissantes, selon nous, pour établir, en droit, la justice de l'acquisition par la possession, et, par conséquent, pour conduire à la solution vé-

Digitized by Google

ritable du problème. De là, sans doute, les controverses et les obscurités de la matière.

185. Nous pourrions nous borner, peut-être, pour simplifier la difficulté, à écarter purement et simplement ces motifs divers. Démontrés insuffisants, ou mal fondés, ou accidentels, quand il s'agit de propriété privée, nous pourrions en conclure qu'ils le sont également quand il s'agit de propriété internationale, et, par cette seule raison *à priori*, en débarrasser dès à présent la discussion.

Cependant, puisque ce sont ces motifs accessoires qui ont frappé les écrivains du droit des gens, qui ont fait la base des raisonnements et quelquefois même des négociations diplomatiques ; puisque, surtout, il est possible que ce qui est vrai dans les relations de particulier à particulier cesse de l'être ou subisse de notables modifications dans les relations d'État à État, nous devons examiner à fond ces motifs, en nous plaçant au point de vue spécial de la propriété internationale.

186. C'est à la présomption forcée d'un abandon volontaire de la part de l'État qui aurait longtemps négligé de réclamer une partie de son territoire occupée par un autre État, que les publicistes du dix-septième et du dix-huitième siècle se sont attachés principalement, pour justifier la prescription du domaine international [1].

187. Contre une telle présomption forcée, appliquée aux relations de peuple à peuple, il a été fait une première objection. Entre particuliers, a-t-on dit, on conçoit que la puissance de la loi intervienne et impose à tous, à tort ou à raison, certaines présomptions légales, auxquelles chacun sera tenu de se soumettre, et qui même, si le législateur le trouve convenable, ne

[1] GROTIUS, *Droit de la guerre et de la paix*, liv. II, ch. IV, § 3 à 8. — VATTEL, *Droit des gens*, liv. II, ch. XI, § 141.

Digitized by Google

pourront être combattues par aucune preuve contraire. Mais entre les nations, il n'y a pas de législateur supérieur qui ait cette puissance, et l'on ne voit pas comment ni par qui de telles présomptions pourraient être établies. A quoi nos publicistes, partis de l'hypothèse de ce qu'ils appellent l'homme à l'état de nature, et des sociétés humaines formées par conventions, répondent que la présomption forcée existe en vertu d'un consentement tacite des peuples, par suite de la nécessité d'éviter les inconvénients qui résulteraient d'une décision contraire [1].

Nous ne saurions approuver ni cette première objection ni la réponse qui y est faite. Les subtilités ne sont pas propres à éclairer les questions. Une présomption n'étant qu'une sorte de conséquence logique tirée par induction de ce qui arrive le plus souvent, cette opération du raisonnement peut se rencontrer dans le droit international aussi bien que dans le droit privé. Il est vrai que dans le droit privé elle peut être érigée en loi positive, tandis que dans le droit international elle reste à l'état de loi rationnelle; mais il en est de même de toutes les autres règles de ce dernier droit, et ce n'est pas un motif pour en dénier l'existence dans les cas où elle se rencontre véritablement. Il est vrai encore que la prohibition de la preuve contraire n'est qu'un effet du droit positif, et que, par conséquent, les États sont toujours admis, dans leurs relations internationales, à combattre, dans chaque cas spécial, par toutes les preuves possibles, les présomptions rationnelles qui leur sont opposées; ce qui modifierait considérablement le caractère de la prescription en droit international, si on admettait qu'elle est fondée sur une présomption. Mais, au fond, ce qu'il faut

[1] GROTIUS, *Droit de la guerre et de la paix*, liv. II, ch. IV, § 9. — PUFFENDORF, *Droit de la nature et des gens*, liv. IV, ch. XII, § 9. — VATTEL, *Droit des gens*, liv. II, ch. XI, § 150.

Digitized by Google

rechercher, c'est de savoir si, en réalité, et d'après le raisonnement, cette présomption d'un abandon volontaire existe ou n'existe pas dans les relations des peuples entre eux, et si, en supposant qu'elle existe, c'est elle qui sert de base à la prescription.

188. Déjà nous avons démontré combien une pareille présomption, à l'égard des particuliers et en ce qui concerne la propriété privée, serait contraire à la réalité des faits. A l'égard des nations, et en ce qui concerne leur droit de domaine international, on conçoit plus facilement, il faut l'avouer, la possibilité d'un abandon volontaire; on conçoit qu'une nation, trouvant trop incommode, trop onéreux ou trop compromettant quelque établissement formé par elle sur certains territoires, dans certaines îles éloignées, ou n'en tirant pas les avantages qu'elle en avait espérés, abandonne sans esprit de retour cet établissement, et renonce au droit qu'elle y avait acquis par l'occupation : le fait peut se présenter. Mais de ce fait exceptionnel et seulement possible, conclure à une présomption générale, même à l'égard des peuples contre lesquels l'existence d'aucune semblable intention ne serait établie, ce serait aller loin, ce serait conclure du particulier au général : la saine logique ne saurait admettre une telle induction. Nous tenons donc pour certain que, même entre les peuples et à l'occasion de leurs territoires, cette prétendue présomption d'abandon volontaire n'existe pas raisonnablement.

189. Existât-elle, il est facile de voir encore, pour le droit international comme pour le droit privé, qu'elle ne saurait constituer en soi la raison fondamentale et déterminante de l'acquisition par prescription, puisque, de l'avis de tous, la prescription, si elle est admise en droit international, doit continuer de subsister dans les cas même où la présomption d'abandon serait détruite, dans les cas où il serait établi d'une

Digitized by Google

manière incontestable que la négligence à réclamer le domaine international d'un territoire a eu une cause tout autre que la volonté d'abandonner ce domaine. Il reste donc toujours à chercher cette raison fondamentale et déterminante de la prescription, et il n'est pas permis de s'arrêter à une raison occasionnelle et accessoire, qui ne prouve rien, puisqu'elle peut défaillir sans que le résultat en soit changé.

190. Cette confusion entre la cause justificative de la prescription et l'abandon volontaire qu'un peuple peut faire de quelque territoire ou de quelque établissement à lui appartenant, a exercé une telle influence sur les esprits, qu'il est nécessaire de l'examiner et de la détruire à fond. Une affaire diplomatique, invoquée souvent en cette matière, nous en fournira l'occasion. De même que les îles et les terres continentales de l'Amérique, à l'époque où elles se sont trouvées ouvertes pour la première fois aux puissances européennes, ont offert des exemples pratiques et fréquents d'acquisitions territoriales par occupation : de même, au milieu des efforts, souvent incertains ou infructueux, faits par ces puissances pour s'établir sur un point ou sur un autre, elles ont offert des exemples d'abandonnement, de renonciation à des territoires précédemment occupés. La France et l'Angleterre ont trouvé dans des circonstances semblables une cause de discussion longtemps subsistante, au sujet de la propriété de l'île Sainte-Lucie, l'une des Antilles. Agitée à diverses reprises entre les deux puissances, cette cause fut renvoyée, par suite du traité d'Aix-la-Chapelle de 1748, à la décision de commissaires respectifs, et elle fut l'objet, en 1751 et en 1754, de divers mémoires entre ces commissaires [1]. Pour qui a lu attentive-

[1] *Mémoires des commissaires du Roi et de ceux de S. M. Britannique*, sur les possessions et les droits respectifs des deux couronnes en Amérique. Paris, imprimerie royale, 1755, 4 vol. in-4. Voir le premier volume.

Digitized by Google

ment ces mémoires, il est évident que tous ces débats peuvent se résumer en ceci : Les négociateurs français prétendent que les Anglais, après avoir essayé de former un établissement à Sainte-Lucie et après s'y être effectivement établis en 1639, ne purent s'y maintenir au delà de dix-huit mois environ ; que, harcelés constamment par les Caraïbes, et la plupart d'entre eux ayant été enfin massacrés dans l'année 1640, ils renoncèrent à leur entreprise et abandonnèrent l'île, dans l'intention d'un abandon réel et sans esprit de retour ; que, par suite de cet abandon, Sainte-Lucie se trouvait dans la situation d'un territoire vacant, dont la propriété peut être acquise par le premier occupant; que les choses étant demeurées dix ans en cet état, les Français, en 1650, prirent possession de l'île, y formèrent un établissement durable, et que cette prise de possession pacifique et effective d'une terre qui n'appartenait à personne, leur en conféra immédiatement la propriété. Les négociateurs britanniques prétendaient, de leur côté, qu'en abandonnant Sainte-Lucie en 1640, par suite du massacre commis par les Caraïbes, les Anglais n'avaient fait que céder à des violences et à une force majeure temporaires; qu'ils n'étaient point partis sans esprit de retour, mais au contraire en conservant leur intention et leur droit de propriété ; que les Français avaient mis à profit ces violences, pour venir immédiatement, dès la même année, s'établir dans l'île, et que cette occupation subreptice, d'un territoire appartenant déjà à un autre État, ne pouvait leur en avoir donné le domaine. La question, comme on le voit, était une question d'abandon, et non de prescription ; les Français ne prétendaient pas être devenus propriétaires par le laps de temps ; ils prétendaient l'être devenus par le seul effet de l'occupation et à l'instant même de cette occupation, l'île se trouvant vacante selon eux. La discussion principale roulait, non pas sur les conditions de la prescrip-

Digitized by Google

tion à fin d'acquérir, mais sur les conditions de l'abandonnement volontaire, capable de faire évanouir immédiatement le droit de propriété de celui qui délaisse un territoire, et de faire rentrer ce territoire dans la classe des terres vacantes et sans maître.

Qu'on remarque, en effet, que du moment que l'État possesseur arrive à la preuve d'un abandon véritable fait par l'autre État, le temps de la possession devient fort indifférent : la chose était vacante, la première occupation en donne la propriété. Remarquez encore qu'il serait également superflu, dans la même hypothèse, de rechercher si cette possession s'est continuée ou non sans interruption. Car si entre le moment où un État s'est mis en possession du territoire vacant par abandonnement, et le moment actuel où ce même État possède encore, un ou quelques autres peuples avaient occupé successivement et à divers intervalles ce même territoire, de telle sorte que la possession eût été interrompue, il pourrait y avoir lieu à un débat entre ces divers peuples sur la question de savoir si quelques-uns d'entre eux y auraient ou non acquis et conservé quelques droits; mais ce débat resterait indifférent à la nation primitivement propriétaire, à laquelle on prouverait la renonciation par elle faite de ses droits, et qui, depuis cette renonciation, serait devenue entièrement étrangère au territoire abandonné.

Ainsi, la question de l'abandon volontaire est d'une nature tout autre que celle de la prescription. La perte de la propriété, dans le cas d'abandon, s'opère en même temps que la perte de l'intention d'être propriétaire (*animus domini*) jointe au délaissement réel; que le territoire soit ensuite occupé ou non par un autre peuple, peu importe : s'il ne l'est pas, et tant qu'il ne l'est pas, il reste vacant et sans maître; s'il l'est, la nation occupante en acquiert immédiatement la propriété, sans qu'il

Digitized by Google

soit besoin de condition de temps ou de non-interruption de possession de sa part : les deux événements, la perte et l'acquisition, sont distincts et séparés ; le premier arrive avant le second, et indépendamment du second. Au contraire, dans le cas de prescription, la perte de la propriété ne s'opère que par l'effet de la prescription elle-même; l'un ne perd sa propriété que parce que l'autre l'a acquise, et au moment seulement où cette nouvelle acquisition est opérée. L'abandon volontaire se range exclusivement dans les manières de perdre la propriété; la prescription, dans les manières de l'acquérir. Voilà pourquoi l'abandon volontaire ne rentre pas dans l'objet de notre dissertation; tandis que la prescription en fait essentiellement partie. Nous devons donc laisser de côté ce qui concerne l'abandon volontaire, les conditions qui le constituent, les diverses espèces de preuves qui peuvent en être données et les effets qui le suivent; il nous suffira d'avoir démontré qu'on ne peut établir la présomption générale d'un tel abandon dans le cas de prescription, parce que cet abandon ne constitue qu'un cas extraordinaire et exceptionnel; et que, pût-on même établir cette présomption, on ne saurait encore y voir la raison fondamentale et décisive de l'acquisition qui s'opère au moyen de la prescription.

191. Vattel, qui admet la présomption forcée d'un abandon volontaire comme une des raisons justificatives de la prescription, en présente encore une autre : c'est que, « si le demandeur était admis à prouver sa propriété, il pourrait arriver « qu'il administrerait des preuves très-évidentes en apparence, « mais qui ne seraient telles que par la perte de quelque document, de quelque témoignage, qui eût fait voir comment il « avait perdu ou transporté son droit [1]. » C'est le second motif

[1] VATTEL, *Droit des gens*, liv. II, ch. XI, §§ 141.

Digitized by Google

accessoire et accidentel, dont nous avons parlé au sujet de la propriété privée (n° 175). Mais si ce motif peut, ainsi que nous l'avons déjà dit, avoir un certain poids lorsqu'il s'agit des biens des particuliers, lesquels, par leur nature même, sont destinés à changer fréquemment de main, et dont les titres de propriété peuvent s'égarer facilement, il en est tout autrement lorsqu'il s'agit de territoire et de domaine international. En effet, les aliénations territoriales entre les peuples ont une importance considérable ; elles se produisent à la suite de guerres ou de difficultés qui donnent lieu à des négociations ordinairement assez prolongées; elles sont constatées par des traités publics, et il est encore plus difficile qu'il ne l'était au sujet des titres de propriété privée, d'asseoir un système sur la présomption de la perte de toute trace et de tout souvenir de ces traités. D'ailleurs, dans le droit international comme dans le droit privé, la prescription, si elle est admise, doit produire ses effets même dans les cas où aucune perte de titre n'aurait eu lieu, où aucun doute quelconque ne pourrait être élevé à cet égard. Ce motif ne peut donc pas être le motif déterminant de la prescription entre les peuples, pas plus qu'entre les particuliers, et moins encore s'il est possible.

192. Les difficultés de justifier, à l'aide des motifs qui précèdent, d'une manière satisfaisante et pour tous les cas, l'acquisition du domaine international par la prescription, n'avaient pas échappé aux auteurs dont nous avons dû analyser le système. Aussi Grotius dit-il qu'au premier abord il ne semble pas qu'on doive appliquer l'usucapion entre les différents peuples [1] ; Puffendorf avance que « dans les démêlés des « souverains, il est souvent assez superflu d'avoir recours au « droit de prescription : le possesseur pouvant ou devant du

[1] Grotius, *Droit de la guerre et de la paix*, liv. II, ch. IV, § 1.

Digitized by Google

« moins appuyer son droit sur d'autres fondements plus so-
« lides [1]. »

Vattel reconnaît qu'entre nations il est difficile de fonder une légitime présomption d'abandonnement sur un long silence, parce que ce silence n'est souvent que l'effet de la crainte qu'inspire à un État plus faible un souverain puissant. Cependant il conclut en disant que, même dans ce cas, la perte de la propriété par la prescription est un malheur nécessaire, tel que celui qui résulte de l'obligation de se soumettre au sort des armes dans une guerre, malheur préférable au doute, à l'incertitude des droits des nations et aux contestations qui en seraient la suite [2]. C'est là se rejeter, en définitive, sur ce que nous avons appelé les raisons utilitaires; mais entre les nations, comme entre les particuliers, ces raisons, importantes à pren-

[1] PUFFENDORF, *Droit de la nature et des gens*, liv. IV, ch. XII, § 9.

[2] VATTEL, *Droit des gens*, liv. II, ch. XI, § 148 et 149.— Parmi les auteurs plus récents, MOSER, dans son recueil intitulé : *Versuch des neuesten europaeischen Voelkerrechts*, n'embrasse aucune opinion sur la question; il se borne, selon son habitude, à rechercher et à présenter les faits, et abandonne la discussion aux publicistes et aux théoriciens. Voyez 5. Buch, I Cap., § 3. — MARTENS soutient que la prescription n'est point fondée en droit naturel, et qu'elle ne peut pas non plus être considérée comme introduite par l'usage entre les puissances souveraines de l'Europe. *Précis du droit des gens moderne*, liv. II, ch. IV. —PINHEIRO FERREIRA, dans sa note à ce sujet, distingue entre le *droit de prescription*, fondé, d'après la raison naturelle, sur le travail du possesseur, et la *loi de prescription*, qui détermine le temps requis pour prescrire.— KLUEBER ne pense pas que la prescription soit un titre suffisant pour fonder la propriété d'Etat. *Droit des gens moderne de l'Europe*, § 140.—HEFTER rejette également la prescription internationale. *Das Europaeische Voelkerrecht der Gegenwart*, § 11. — WEATHON avance que « l'usage constant et approuvé des nations montre que, quel que soit « le nom que l'on donne à ce droit, la possession non interrompue par un « Etat d'un territoire ou de tout autre bien pendant un certain laps de « temps exclut les droits de tout autre Etat à cet égard. » *Eléments de droit international*, t. I, deuxième partie, ch. IV, § 4.

Digitized by Google

dre en considération, se subordonnent à la question de droit et n'en donnent pas la solution.

193. Il faut donc en venir à la raison fondamentale et décisive. Si l'action privée des particuliers sur certaines portions de terre est nécessaire pour que l'existence et la destination de l'homme puissent s'accomplir : il en est de même de l'action publique de la nation, considérée et agissant sur l'ensemble du territoire comme être collectif, comme Etat constitué, dans la sphère des pouvoirs et des intérêts généraux de tous ses membres. Si la première de ces deux sortes d'action ou de travail produit le droit de propriété privée : la seconde produit le droit de propriété internationale ou propriété d'Etat à Etat. Si, en conséquence de ces prémisses, le droit de propriété privée a pour corrélatif nécessaire un devoir d'activité de la part du propriétaire sur sa chose : il en est de même du droit de propriété internationale par rapport à l'Etat qui en est investi, sur le territoire attribué à cet Etat. Si, entre particuliers, le possesseur qui vient occuper une partie de terre déjà appartenant à un autre, ne peut en enlever à celui-ci la propriété par ce seul fait d'occupation, parce que le fruit du travail antérieur, l'appropriation produite par ce travail, ne peuvent s'évanouir ainsi en un moment : il en est de même, entre nations, du peuple qui vient occuper un territoire attribué déjà à un autre peuple et y exercer son action publique et souveraine. Mais si, cette possession privée venant à se prolonger, le propriétaire primitif gardant le silence et restant dans l'inertie, désertant ainsi l'accomplissement de ses devoirs, il arrive un temps où le travail nouveau et continu du possesseur finit par balancer et par détruire la considération du travail antérieur, de telle sorte que le droit de propriété privée se reporte sur le possesseur, qui devient alors propriétaire : il en est de même entre les peuples, au sujet du domaine international, lorsque le cas sem-

Digitized by Google

blable se produit. L'occupation et l'action publique d'une nation sur un territoire finissent, en se prolongeant suffisamment, par balancer et par détruire la considération de l'action publique qu'y avait exercée antérieurement un autre peuple auquel ce territoire appartenait, mais qui a gardé le silence et qui est resté dans l'inertie, désertant ainsi les devoirs qu'impose la propriété d'Etat à Etat; de telle sorte que le droit se reporte sur le peuple possesseur qui a longtemps agi en souverain sur ce territoire, et qui en devient, en effet, propriétaire. La possession ici est une possession de peuple à peuple, avec les actes de protection, de commandement et de souveraineté qui la constituent; la propriété qu'elle produit est une propriété internationale, dans les rapports d'Etat à Etat; mais le raisonnement est le même et le principe fondamental ne change pas.

III.

194. Ce principe une fois arrêté, il reste à en déterminer les conditions particulières d'application. Ces conditions roulent, en résumé, sur le caractère et sur la durée de la possession nécessaire pour conduire à l'acquisition. Elles sont, comme il doit en être en tout système exact, implicitement comprises dans le principe général lui-même; il ne s'agit que de les en faire sortir.

195. On dit avec raison, en droit privé, que la seule possession qui puisse servir de base à la prescription, est la possession à titre de propriétaire; c'est-à-dire celle dans laquelle le possesseur agit avec la prétention de propriété, et comme si le droit lui appartenait. Alors seulement, en effet, il dénie par cette possession le droit d'autrui; il met le propriétaire véritable en demeure de réclamer; alors seulement, si ce dernier garde le silence et reste dans l'inertie, on peut dire que l'un

Digitized by Google

a déserté le rôle de propriétaire, et que l'autre le remplit à sa place. Mais celui qui n'occupe la chose et qui n'agit sur elle qu'en qualité d'emprunteur, de locataire, de fermier, bien loin de dénier le droit du propriétaire, reconnaît ce droit et s'y rattache; il agit pour le compte et au nom du propriétaire, comme mandataire, comme représentant de celui-ci, et suivant les accords intervenus avec lui : le principe justificatif de la prescription ne peut trouver ici d'application.

Par des motifs analogues, en droit international, la possession doit être celle qui annonce la prétention d'un peuple propriétaire et souverain du territoire. Il ne suffirait pas, par exemple, que quelques particuliers appartenant à la nation eussent fait en leur propre nom des actes de propriété privée sur ce territoire ; il faut que la possession ait lieu au nom de l'Etat, avec les actes de jouissance, de disposition et d'empire qui constituent l'exercice du domaine international.

Il arrivera rarement, entre les peuples, qu'un territoire soit prêté, loué, affermé par un Etat à un autre Etat : la chose, cependant, n'est pas impossible. On a vu jadis des gouvernements emprunter des sommes plus ou moins considérables d'un autre gouvernement, en hypothéquant quelques parties de leur territoire, et même en en livrant au prêteur la possession à titre de nantissement. Les Vénitiens, ces banquiers des peuples au moyen âge, ont souvent profité de pareils contrats; c'est ainsi qu'ils ont prêté, à diverses reprises, des sommes plus ou moins considérables, aux empereurs Charles IV, Frédéric III, Maximilien et Charles V, avec hypothèque sur la Marche trévisane, sur le Frioul, sur certaines parties de la Croatie, sur la ville et le territoire de Vicence. C'est ainsi que, plus récemment, dans le dix-septième siècle, après la défaite de Henri de Gonzague, duc de Mantoue, par les troupes de l'empereur Ferdinand II, et l'accommodement qui suivit cette

Digitized by Google

défaite, ils prêtèrent à ce duc une somme de quatre millions hypothéquée sur la ville de Mantoue, avec garnison dans cette ville pour sûreté de leur créance; c'est ainsi encore que l'empereur Frédéric III, pressé et investi dans ses Etats, par suite de la guerre des Hongrois contre les Turcs, emprunta des secours en argent du dernier duc de Bourgogne, Charles le Téméraire, en lui livrant en nantissement hypothécaire l'Alsace et une partie de la Forêt-Noire. Plus fréquemment, et même de nos jours, il arrive qu'une puissance occupe certains points du territoire d'une autre puissance, à titre d'alliance, de défense commune, ou de protection, de secours contre un danger intérieur ou extérieur. De semblables sortes d'occupations, qui n'ont lieu qu'à titre de location, de nantissement, de défense commune, de protection ou de tolérance, quelque temps qu'elles se soient prolongées, ne peuvent servir de base à une acquisition du domaine international par prescription; elles ne commenceraient à pouvoir produire cet effet que du moment où la nation occupante viendrait à intervertir la nature de sa possession en déniant les droits de l'autre Etat, et en prétendant posséder désormais à titre de domaine et de souveraineté. Ainsi en agirent les Vénitiens dans l'affaire du Frioul, dont nous avons déjà parlé, lorsque, faute de remboursement des sommes par eux prêtées, ils prétendirent avoir le droit de s'attribuer, en acquit de la créance, la propriété des terres qui leur avaient été engagées, intervertissant ainsi le caractère de leur possession, et se comportant désormais sur ces terres en qualité d'Etat propriétaire et souverain. Aussi, dans les discussions qui s'élevèrent plus tard au sujet de ces pays, ne manquèrent-ils pas d'invoquer, entre autres titres d'acquisition, celui de la prescription qui se serait opérée par le temps écoulé depuis.

196. On dit encore, en droit privé, que la possession à

Digitized by Google

titre de propriétaire, dont nous venons de parler, doit être publique, c'est-à-dire manifestée par des actes extérieurs, ostensibles à tous. En effet, dans des actes furtifs, clandestins, dont le véritable propriétaire a pu ne pas s'apercevoir, il n'y a pas ce fait fondamental de la prescription : le rôle de propriétaire pris par l'un et délaissé par l'autre.

On dit que la possession doit être continue : tel est toujours, en effet, l'esprit, le caractère du rôle de propriétaire ; des actes passagers, transitoires, intermittents, ne constituent pas ce rôle.

Ou bien si, ayant commencé avec esprit de continuité, la possession a été ensuite abandonnée et puis reprise, chaque interruption a détruit irrévocablement, quant au cours inachevé de la prescription, l'effet de la possession antérieure ; les fragments disjoints de ces possessions diverses ne peuvent être réunis pour former un tout ; mais chaque nouvelle prise de possession constitue un nouveau point de départ, et le temps ne sera compté qu'à partir de ce nouveau point. N'est-ce pas, en effet, la permanence, la persistance suffisamment prolongée dans l'accomplissement du rôle de propriétaire, qui finissent par effacer la considération du travail primitif d'appropriation, et par transporter le droit sur la personne du possesseur ?

Ces trois conditions de publicité, de continuité et de non-interruption, nécessaires dans le droit privé pour la prescription acquisitive, le sont également dans le droit international. A la vérité, on ne peut guère supposer, de peuple à peuple, une possession territoriale clandestine ; mais les cas où cette possession aurait été discontinue (telle serait, par exemple, celle qui n'aurait consisté qu'en des descentes réitérées dans une île, pour y faire des chasses, y couper du bois, y prendre quelques produits et se retirer ensuite), ou bien les cas où elle

Digitized by Google

aurait été interrompue peuvent se présenter, et ils devraient être régis par les principes que nous venons d'exposer.

197. Des difficultés plus sérieuses, plus délicates, se présentent au sujet des circonstances plus ou moins irrégulières, plus ou moins illégitimes, qui ont pu donner naissance à la possession, ou des moyens à l'aide desquels cette possession a pu se maintenir.

Il va sans dire que la violence, quelque longtemps qu'elle dure, ne peut, par cette durée, devenir légitime et se transformer en droit; plus, au contraire, elle se prolonge, plus la culpabilité s'en aggrave, plus le droit est blessé. Spécialement, en fait de prescription, on ne peut pas dire que celui-là déserte le rôle de propriétaire, qui s'en trouve expulsé et tenu à l'écart par la force. La possession qui ne se maintient que par des moyens de violence ne saurait donc compter utilement : c'est ce qu'on exprime, en droit privé, en disant que la possession, pour être utile à fin de prescrire, doit être paisible. Il est vrai qu'entre particuliers, et dans un État policé, où la personne expulsée peut s'adresser aux juridictions, et invoquer le secours de la puissance publique, il ne peut guère y avoir de possession d'immeuble conservée par violence; mais entre les peuples, le cas peut se présenter. La même force prépondérante, les mêmes moyens de contrainte à l'aide desquels un Etat se sera emparé d'un territoire, pourront lui servir à s'y maintenir et à étouffer les réclamations de l'Etat dépouillé. Une pareille possession, violente non-seulement dans son origine, mais violente aussi dans sa durée, ne saurait conduire à l'acquisition du domaine international : tant que la violence existe, la prescription ne peut commencer à courir.

198. Le droit civil des Romains était allé plus loin. D'après un plébiscite de l'an 665 de Rome, la loi Plautia, l'immeuble dont la possession avait été prise par violence était

Digitized by Google

frappé d'un vice radical et toujours subsistant, même après que la violence avait cessé; dans quelques mains que cet immeuble passât par la suite, quelle que fût la bonne foi des possesseurs ultérieurs, et quelque longtemps qui se fût écoulé depuis, l'immeuble était à jamais hors d'état d'être acquis par usucapion; et le vice dont il était atteint à cet égard ne pouvait être purgé que par la rentrée de cet immeuble aux mains du propriétaire [1]. C'était là une réprobation de la violence, étendue à perpétuité, survivant aux événements et aux personnes. Les raisons qui constituent le droit d'acquisition par un long usage ne sauraient admettre une telle exagération, que la jurisprudence moderne a d'ailleurs abandonnée. Dès qu'il y a eu cessation de la violence, possession paisible et liberté pour le propriétaire expulsé de réclamer, on est rentré dans les conditions normales de la prescription.

La sévérité dont les Romains avaient usé ne s'arrêtait point là; même lorsque le vice de la possession tenait à une cause moins grave que le vol ou la violence, leur droit civil n'admettait l'usucapion qu'au profit des possesseurs de bonne foi, c'est-à-dire de ceux qui, au moment où ils avaient pris cette possession, en ignoraient le vice, et qui avaient cru véritablement et consciencieusement devenir propriétaires [2]. Qu'on reprenne néanmoins l'analyse des situations et le raisonnement par lequel on démontre comment la possession, en présence du silence et de l'inertie du propriétaire, conduit après un certain temps à la propriété, on verra que, même quand elle a été prise et exercée sciemment sur la chose d'autrui, elle doit finir par produire cet effet. Sans doute l'activité, le travail d'un tel possesseur, méritent moins de considération; sans doute les ré-

[1] *Institutes* de l'empereur Justinien, livre II, tit. VI, *De usucapionibus*, § 2 et 3.

[2] *Ibid.*, princip., et § 7 et 10.

Digitized by Google

clamations du propriétaire sont plus favorables, la compensation du travail primitif par le travail nouveau sera plus longue à s'opérer ; mais tout cela se réduit à l'exigence d'un plus long temps ; et, au fond, malgré l'influence des souvenirs du droit romain et le préjugé qui nous en reste, la jurisprudence moderne n'arrive pas à un autre résultat. La prescription plus longue qu'elle reconnaît au profit du possesseur de mauvaise foi est une véritable prescription acquisitive.

199. Les solutions qui précèdent, justes en droit privé, le sont également en droit international. Les circonstances qui constituent la possession de bonne foi entre particuliers, par exemple le fait d'avoir reçu un immeuble à titre d'achat, d'échange, de payement, de donation ou de toute autre cause semblable, de quelqu'un que l'on en croyait propriétaire mais qui ne l'était pas, sans être impossibles, ne sont guère de nature à se produire entre les peuples au sujet de leur territoire. Le plus souvent ce seront des empiétemens, des usurpations de fait, des invasions violentes qui seront l'origine de l'occupation territoriale ; et le plus souvent encore, ce sera le peuple envahissant qui sera resté en possession. Même dans ce dernier cas, et sauf à prolonger alors le temps voulu pour prescrire, nous sommes obligés de reconnaître logiquement, que dès que la violence aura cessé et que l'Etat dépossédé aura eu la liberté de réclamer, s'il ne l'a pas fait et qu'il soit resté à cet égard dans l'inertie, une prescription aura commencé à courir au profit de l'Etat en possession du territoire, au moyen de laquelle cette possession finira par se changer en domaine international.

Nous avons déjà dit (n° 166) comment l'occupation militaire d'un territoire par suite d'une guerre régulière, insuffisante pour donner la propriété de ce territoire, en donne cependant une possession que les usages internationaux assi-

Digitized by Google

milent à une possession de bonne foi. La bonne foi ne consiste pas ici, de la part de l'État occupant, à se croire propriétaire du territoire occupé; elle consiste à se croire un motif légitime d'en faire l'occupation, comme moyen de contraindre son ennemi à de justes satisfactions et au traité de paix qui finira la guerre. Si ce traité de paix ni aucun acte de cession ne sont intervenus, l'occupation, en se prolongeant sans réclamation de la part de l'État dépossédé, conduira à l'acquisition du domaine par prescription, ainsi que le ferait une véritable possession de bonne foi. Il ne nous serait pas impossible de montrer une situation et des effets analogues entre particuliers, si nous voulions continuer, jusque dans ces détails, à comparer le droit privé au droit international et les petites choses aux grandes [1].

200. Dans toutes les hypothèses, la prescription acquisitive est fondée sur une sorte de compensation du travail primitif, origine du droit de propriété, par le travail nouveau du possesseur durant l'inertie du propriétaire : après quelle durée ce nouveau travail se trouve-t-il suffisant pour que la compensation se soit opérée? A cette question il n'y a pas de réponse absolue. Il s'agit de termes variables : le travail primitif et l'inertie du propriétaire, le travail nouveau et l'esprit qui y a présidé de la part du possesseur, les circonstances dans lesquelles l'un et l'autre se sont produits; tout cela est susceptible de modifications diverses; la compensation n'est pas une compensation numérique entre des quantités formulées en chif-

[1] Ainsi, chez les Romains, lorsqu'un édifice menaçait ruine, le préteur, sur le refus du propriétaire de donner les garanties dues à cet égard, envoyait en possession de cet édifice le voisin à qui ces garanties étaient refusées, et finalement ordonnait que l'immeuble serait possédé par lui; cette possession, employée comme moyen de contrainte, était traitée comme une véritable possession de bonne foi, et pouvait conduire comme telle à l'usucapion. (Digeste, liv. XXXIX, tit. II, *De damno infecto*, notamment loi 18, § 15, fragment de Paul.)

Digitized by Google

fres, c'est une compensation morale entre des éléments à apprécier intellectuellement. Il est évident que si l'on s'en tient au droit rationnel, l'appréciation doit être faite d'une manière spéciale pour chaque cas.

Le droit positif, à l'égard des particuliers, opère ici comme dans mille autres circonstances semblables; afin de donner une règle fixe et commune, il distingue seulement quelques grandes catégories : les cas de meuble ou d'immeuble, de présence ou d'absence, de bonne foi ou de mauvaise foi; et prenant, dans chaque catégorie, comme une moyenne, il établit des chiffres déterminés.

Mais il ne peut pas en être de même en droit international : les peuples, à défaut d'un législateur commun, restent sous l'empire de la règle purement rationnelle; ce n'est que par la voie des négociations diplomatiques, en appréciant et en faisant valoir les circonstances spéciales dans chaque affaire, qu'on pourra démontrer que la durée de la possession a été assez longue pour opérer l'acquisition internationale, et convaincre l'État, propriétaire antérieur, de la perte de ses droits. Cette durée n'a donc rien de précis et peut varier d'un cas à l'autre [1]. On ne peut se dissimuler que ce défaut de fixité enlève à la prescription acquisitive entre les nations un des grands avantages qu'elle a, grâce au droit positif, entre les particuliers : l'avantage de mettre un terme préfix aux contestations.

Il est aussi une considération importante à ce sujet. La vie des nations est d'une bien autre durée que la vie des particuliers, et il faut à un peuple pour se déterminer et pour se mouvoir dans ses relations, dans ses négociations et dans ses

[1] PUFFENDORF, *Droit de la nature et des gens*, liv. IV, ch. XII, § 9. — VATTEL, *Droit des gens*, liv. II, ch. XI, § 151. — PINHEIRO FERREIRA, note 31, sur le *Précis du droit des gens moderne* de MARTENS.

Digitized by Google

réclamations internationales, bien plus de temps qu'aux individus pour se déterminer et se mouvoir dans leurs relations privées. D'un autre côté, l'étendue et la suite des travaux sont bien autres dans l'établissement et dans l'action d'un peuple sur un territoire que dans l'établissement et dans l'action d'un individu sur une portion de terre. La durée de la possession nécessaire pour faire acquérir par prescription la propriété d'Etat à Etat ne saurait donc se mesurer sur celle qui est exigée pour l'acquisition de la propriété privée. Les termes usuels de dix, de vingt ou de trente ans, proportionnés à la vie et à l'action des particuliers, ne le sont plus à celles des nations; sans pouvoir déterminer de chiffres précis, et tout en laissant aux circonstances de chaque affaire l'influence qu'elles doivent avoir, on conçoit que ce sont de longues révolutions d'années qui sont nécessaires pour transporter le droit de domaine et de souveraineté territoriale sur un pays, d'un peuple à un autre.

201. Puisque l'inertie du propriétaire, le défaut d'exercice, de sa part, des droits et des fonctions de la propriété entrent comme un élément essentiel dans les causes justificatives de la prescription, le moyen pour lui d'arrêter le cours de la prescription commencée, c'est de sortir de cette inertie, c'est de reprendre ou du moins de réclamer l'exercice de son rôle de propriétaire avant que ce cours soit achevé et que l'acquisition par le possesseur se soit accomplie. Il ne doit pas, en droit privé, se faire justice à lui-même par des voies de fait; il doit recourir à l'autorité judiciaire. Ce recours, cette citation en justice avant l'expiration du délai interrompt la prescription : désormais le temps de la possession antérieure à cette citation reste effacé et ne pourra plus être compté. Mais il ne suffirait pas, pour produire cet effet, de réclamations, de protestations n même de sommations extrajudiciaires; il faut la demande en

Digitized by Google

justice, parce que du jour de cette demande, mais de ce jour seulement, il doit en être pour le propriétaire comme s'il avait été remis, de fait, en possession : les délais pour vérifier l'existence de son droit ne tenant qu'aux imperfections et aux lenteurs de la justice humaine.

La même règle ne peut pas être appliquée en droit international, puisqu'il n'y a pas de juridiction; les nations en sont réduites à réclamer leurs droits l'une de l'autre, par voie de négociation diplomatique, et, au besoin, à se faire justice par leurs propres forces. Il n'est pas nécessaire, pour que la prescription se trouve interrompue, que ce dernier moyen ait été employé, et que l'Etat qui réclame des droits de domaine international sur un territoire, ait commencé la guerre pour reprendre la possession de ce territoire. Une guerre ne s'entreprend que pour des motifs graves et avec des chances de succès; un peuple, faible, ou placé momentanément dans quelques difficultés de situation, peut se voir forcé d'attendre d'autres secours ou d'autres temps pour agir par les armes, et jusque-là s'en tenir à la voie des demandes diplomatiques. Une telle demande interrompt la prescription parce que, dès qu'elle a été faite, le devoir de l'Etat possesseur était d'y satisfaire si cette demande était juste, et de remettre immédiatement la possession à l'Etat propriétaire.

On a vu souvent, dans le moyen âge, les prétentions réciproques se traduire par des indices de pure forme : soit par les titres de souveraineté que les princes accumulaient à la suite de leurs noms, le même titre étant porté par plusieurs; soit par les armoiries, comme lorsque le Polonais mettait en son écu celles de Bohême et de Hongrie écartelées, en signe de ses prétentions sur ces royaumes; ou lorsque les ducs de Lorraine et, par suite, ceux de Toscane invoquaient la grande croix d'or en champ d'azur, qui se voyait aux armoiries des Lorrains

Digitized by Google

pour marque de leur intérêt sur les royaumes de Jérusalem, sur les Siciles et sur la Provence. L'usage était répandu aussi de certaines protestations ou de certaines significations publiques et solennelles, comme lorsque le comte Baudouin de Flandres protestait devant les princes chrétiens, lors de leur entreprise contre les infidèles, de ses droits au trône de Constantinople, ou lorsque le Moscovite signifiait chaque année aux Tartares ses prétentions sur la Russie Blanche et sur certaines provinces aux environs de la mer Caspienne ; ou lorsque l'ambassadeur de France protestait par-devant le pape contre l'hommage de la haquenée blanche que le roi d'Espagne faisait à l'Eglise, le 28 juin de chaque année, pour les deux Siciles. Les titres, les armoiries n'offrent pas des moyens sérieux et suffisants pour interrompre la prescription. Quant aux protestations et aux significations, tout en tenant compte des situations difficiles et des impossibilités d'agir d'une manière efficace dans lesquelles une puissance peut se trouver, on peut dire en général qu'elles ne produiront un effet interrruptif qu'autant qu'elles auront le caractère d'une véritable réclamation diplomatique adressée à la puissance adverse, et mettant cette puissance en demeure de restituer le territoire par elle indûment occupé. Les notifications aux autres Etats ne sont que des moyens de publicité plus grande, comme pour prendre ces Etats à témoin de la violation de son droit et de la réclamation qu'on en fait.

Les tentatives pour reprendre, de fait, la possession du territoire en litige seraient, à plus forte raison, une cause interruptrice de la prescription, même quand elles n'auraient pas été suivies de succès; mais il faut que ces tentatives aient eu lieu au nom de l'Etat, comme entreprise publique et par lui avouée, et non par de simples particuliers agissant sans mission et avec un caractère privé. La reconnaissance que l'Etat

Digitized by Google

possesseur ferait des droits de la puissance adverse, ou même le simple engagement de soumettre le différend à un examen, à un débat diplomatique, interrompraient également le cours de la prescription inachevée. Aussi les négociateurs, dans les traités relatifs à d'autres affaires, ou dans des traités généraux, doivent-ils éviter avec soin que de pareilles reconnaissances ou de pareils engagements ne semblent résulter de ces traités, et ne puissent s'en induire d'une manière indirecte, quoique n'étant pas entrés réellement dans leur intention. On peut voir, dans les mémoires échangés entre les commissaires anglais et les commissaires français, au sujet de l'affaire de Sainte-Lucie, dont nous avons déjà parlé (n° 190), comment sont discutées les diverses entreprises que les Anglais prétendent avoir faites pour reprendre cette île, mais dans lesquelles les commissaires français ne voient que des tentatives privées dénuées de caractère public; et comment les uns et les autres invoquent, en sens contraires, à l'appui de leurs prétentions, les traités de Bréda, de 1667, de Ryswick, de 1697, et celui d'Utrecht.

IV.

202. Si des principes exposés, on passe aux occasions pratiques d'en faire l'application, il faut convenir que ces occasions se présenteront rarement. On a pu voir le moyen de la prescription acquisitive invoqué plus fréquemment entre les princes, à l'époque où les territoires morcelés formaient pour eux comme un bien patrimonial, comme une sorte de propriété sur laquelle les jurisconsultes donnaient leurs avis et leurs consultations conformément aux règles du droit civil, et dont les débats étaient même remis quelquefois à la décision arbitrale des parlements judiciaires [1]. Mais entre nations, aujour-

[1] Comme, par exemple, les contestations entre la maison d'Autriche et le

Digitized by Google

d'hui surtout, plus d'une raison s'oppose à ce qu'il en soit ainsi. Les idées plus exactes sur la souveraineté, l'importance plus grande des territoires, la publicité des actes qui constituent ces territoires et la sollicitude que chaque Etat met à défendre le sien, le défaut d'occasion des erreurs de propriété qui se présentent entre particuliers, la facilité des interruptions par voies de fait ou par réclamations diplomatiques, la compression possible d'un peuple par une force prépondérante qui se maintient et qui vicie la possession, enfin le manque même de fixité quant à la durée du temps nécessaire pour l'acquisition, tout cela éloigne des relations internationales l'application pratique de la prescription. Quelques parties de terre dans des régions éloignées, ou bien certaines échancrures, certaines îles des fleuves limitrophes, dans les contestations relatives à la fixation des limites, sont les objets qui paraissent le plus susceptibles de cette application. Généralement, dans les exemples que peut nous offrir la diplomatie, les Etats s'attachent à asseoir sur d'autres fondements la démonstration de leur droit de domaine, et ce n'est que comme considération subsidiaire, confirmative de cette première démonstration, qu'ils invoquent la possession internationale, continuée depuis un temps plus ou moins long.

203. Enfin une dernière observation, qui ne doit pas être perdue de vue, c'est que lorsque nous parlons d'une acquisition territoriale entre deux Etats par voie de prescription, nous supposons cette acquisition dégagée de toute question de nationalité et de gouvernement pour les habitants. Si les choses se présentaient autrement, il faudrait y appliquer des principes analogues à ceux que nous avons déjà exposés (n° 111 et suiv.)

roi de Pologne, au sujet de la Bohême et d'une partie de la Moravie, par suite de la succession de l'empereur Sigismond, remises à la décision du Parlement de Paris.

Digitized by Google

au sujet des cessions de territoire; car la nationalité, le gouvernement, ne sont pas choses susceptibles de prescription; la science ne les fonde que sur le consentement exprès ou tacite des populations. Voilà encore un des motifs qui concourent à reléguer dans des cas de minime importance, ce genre particulier d'acquisition entre les Etats.

EUGÈNE ORTOLAN,
Docteur en droit, attaché au ministère des affaires étrangères.

Digitized by Google

RAPPORT

FAIT AU CONSEIL GÉNÉRAL

DE L'AGRICULTURE, DU COMMERCE ET DES MANUFACTURES,

PAR M. WOLOWSKI,

Représentant du peuple, membre du Conseil général,

Au nom de la Commission chargée de la question relative au crédit foncier [1].

Il n'est pas de question qui ait plus vivement occupé la sollicitude publique et soulevé de plus nombreuses controverses que la question du *crédit foncier*. Fort simple de sa nature, elle a été étrangement compliquée par des plans gigantesques de banques de circulation et d'émission de papier-monnaie territorial, qui soulevaient les plus redoutables problèmes financiers. Beaucoup de temps a été consacré à ces débats stériles; nous en avons du moins retiré cet avantage, que le champ de la discussion se trouve mieux délimité maintenant, que la question est désormais posée dans ses véritables termes et par là même à moitié résolue.

Votre Commission n'a pu qu'approuver l'esprit dans lequel ont été conçues les dispositions soumises à votre examen par M. le ministre de l'agriculture et du commerce; si elle a cru devoir modifier des détails d'exécution, elle est pleinement d'ac-

[1] Cette Commission se composait de MM. Javal, président, Muret de Bord, Grimaldi, Lebeuf et Denis, du Comité des manufactures; de Lavergne, vice-président, Verninac, Pagezy, de Lamberterie et Prudhomme, du Comité d'agriculture; Renouard de Bussières, secrétaire, Bretillot, Roy-Cry, Théroulde et Wolowski, rapporteur, du Comité du commerce.

Digitized by Google

cord avec le projet du gouvernement en ce qui concerne les deux points fondamentaux : la condamnation d'un papier-monnaie territorial avec cours forcé, ainsi que de l'émission d'un papier de banque, d'un billet payable au porteur et à vue, n'ayant pour gage qu'un contrat hypothécaire essentiellement à long terme.

Le *crédit foncier* doit répondre par un mécanisme spécial à la nature particulière de l'intérêt qu'il est destiné à protéger. Il peut venir, il viendra nécessairement en aide à l'amélioration de la culture, mais il n'est pas destiné à former à lui seul le capital de roulement de l'exploitation rurale ; le *crédit agricole*, plus particulièrement affecté à cette opération industrielle de la plus haute importance, remplira cet office, dans d'autres conditions. Le but du *crédit foncier* est, d'une part, de favoriser les améliorations *foncières*, c'est-à-dire celles qui absorbent irrévocablement et pour une longue série d'années les capitaux qu'elles sollicitent, et, d'un autre côté, de faciliter le dégrèvement du sol en faisant opérer la conversion de la dette hypothécaire actuelle en une charge moins onéreuse, mieux en harmonie avec les exigences de la propriété territoriale. Enfin le crédit foncier bien organisé empêche le trop grand morcellement des héritages, en aidant à la liquidation des successions.

Ce que nous venons de mentionner nous dispense presque d'examiner une question préliminaire, celle de savoir si la législation doit, par des dispositions sages et prévoyantes, améliorer les conditions de ce genre de crédit. Les nécessités qui pèsent sur la propriété ne lui permettent pas de renoncer au concours des capitaux : on ne l'empêche point, l'expérience ne le démontre que trop, de contracter des emprunts, alors que ceux-ci lui sont extrêmement onéreux et la menacent d'une ruine totale. Il ne s'agit donc pas de nier le crédit territorial, mais de le rendre plus tolérable pour le sol. L'absence des institutions, qui ont tant contribué à relever la position des propriétaires en Allemagne et en Pologne, ne nous a pas fait fermer les registres hypothécaires ; elle a seulement imposé à la propriété une

Digitized by Google

PARSONS LIBRARY University of MICHIGAN

charge beaucoup trop lourde. Les propriétaires ont emprunté et emprunteront toujours ; vaut-il mieux que ce soit à de bonnes ou à de mauvaises conditions? là se concentre tout le problème ; aussi la solution ne saurait-elle être douteuse [1].

Les calculs les plus modestes portent de 8 à 10 milliards la quotité de la dette hypothécaire qui grève la propriété foncière en France, et de 6 à 7 pour 100 la moyenne de l'intérêt et des frais accessoires qu'elle entraîne. En outre, les prêts ne se font qu'à courte échéance, de trois, de cinq années au plus. Le propriétaire supporte donc une charge annuelle tellement forte, qu'elle ne lui permet guère de songer à reconstituer le capital, chose impossible d'ailleurs dans un espace de temps aussi court ; on a donc raison d'envisager l'emprunt hypothécaire comme l'avant-coureur presque infaillible de la ruine de la propriété.

Avant la Révolution, le contrat de *constitution de rente* parait à ce danger ; le propriétaire s'engageait simplement à payer une somme annuelle, sans être obligé au remboursement du *sort principal*, mais en conservant cette faculté.

Des institutions de crédit territorial, dont l'expérience a si bien réussi en Allemagne et en Pologne, reposent sur une idée analogue, perfectionnée dans son application. Elles affranchissent la propriété de l'obligation, impossible, d'un remboursement en bloc, à échéance fixe et rapprochée, et elles lui ouvrent la voie d'une libération facile, par *annuités*, au moyen de l'amortissement.

Ce système est le seul qui donne satisfaction aux intérêts du sol, qui permette les grands travaux d'amélioration foncière, qui rende les expropriations fort rares ; il a pour lui et les enseignements de la science financière et la précieuse attestation de l'expérience. Le mécanisme sur lequel il repose est aussi simple

[1] La Commission s'est occupée du crédit *foncier* proprement dit, c'est-à-dire du crédit ouvert à la terre, et non de celui des propriétés bâties dans les villes.

Digitized by Google

qu'ingénieux ; il permet à la propriété de participer à tous les avantages du crédit public.

Comment les inscriptions de rente ont-elles conquis la popularité qui leur appartient, et qui les fait rechercher malgré les ébranlements politiques ? C'est par la commodité de ce genre de placement ; le service régulier des arrérages et la facilité de la réalisation, voilà ce que recherchent les acquéreurs. L'Etat qui s'engage vis-à-vis des prêteurs, comment fonctionne-t-il ? Comme le représentant, et on pourrait dire, comme le gérant de la société. Dans le service des rentes, il est l'intermédiaire entre les créanciers et les obligés, c'est-à-dire les contribuables qui payent, sous forme d'impôts, les intérêts et l'amortissement des sommes empruntées.

Cette position ne peut-elle être occupée que par l'Etat ? Nullement ; le département, la commune forment également un être moral, ils contractent des emprunts sur les mêmes bases. Ces emprunts spéciaux participent du caractère et du mécanisme du crédit public ; c'est toujours un pouvoir central qui perçoit d'une main des sommes qu'il paye régulièrement de l'autre main. Les obligations ont, comme les rentes, une valeur authentique, cotée publiquement. Les prêteurs n'ont pas à s'inquiéter des garanties individuelles offertes par tel ou tel contribuable : ils ont affaire à un intermédiaire officiel, qui est leur débiteur. Les titres ont une valeur uniforme, indépendante des circonstances qui altèrent et modifient la valeur des titres privés.

Ne peut-on pas concevoir quelque chose d'analogue pour le crédit territorial ? Les propriétaires d'une contrée ou d'un pays ne peuvent-ils pas se réunir en une association, en un corps d'état pour offrir aux prêteurs une garantie commune, au lieu de garanties individuelles morcelées, qui seules leur sont acquises maintenant ? Aujourd'hui le prêteur sur hypothèque est forcé d'étudier avec soin la situation de l'emprunteur auquel il confie ses capitaux, d'examiner la qualité naturelle et légale des fonds engagés. Trop heureux si l'examen le plus attentif, le plus minutieux lui donnait une certitude complète, et s'il ne cou-

Digitized by Google

rait pas le risque de voir son gage détruit par l'exercice de droits qu'il n'a pu connaître !

En agissant, au contraire, avec une association de propriétaires, chargée d'exercer un contrôle préalable, et organisée de manière à offrir une sûreté incontestable, les prêteurs sur hypothèque se trouveraient dans la même position que les créanciers de l'Etat. Pas plus que ces derniers, ils n'auraient à s'inquiéter de la situation de chaque contribuable, pris isolément ; les *obligations* auraient une valeur uniforme ; elles se transmettraient comme les titres de rente.

Il importe cependant de ne pas laisser de côté le caractère propre des capitaux qui se portent sur les titres hypothécaires. Ce ne sont pas des capitaux de spéculation, mais des capitaux de placement, qui visent à la sécurité bien plus qu'au bénéfice. Ils se contenteront d'un loyer réduit, quand la prime du risque couru pour la solidité du prêt et pour la rentrée régulière des intérêts, se trouvera effacée ; mais il leur faut aussi une plus grande fixité dans le taux de la réalisation, que celle qui appartient aux rentes sur l'Etat.

Le remboursement successif *au pair* des obligations soumises à un tirage périodique et intégralement soldées au moyen de l'amortissement, servi par le propriétaire débiteur en même temps que l'intérêt, répond à cette nécessité. En y ajoutant l'attrait des *primes*, comme cela s'est pratiqué pour divers emprunts municipaux (Paris, Marseille, etc.), on arrive à maintenir les cours aux environs du pair en prévenant des soubresauts violents et des écarts considérables, qui donneraient prise à l'agiotage.

Nous venons de décrire sommairement le caractère et les résultats des institutions de crédit territorial qui fonctionnent en Allemagne et en Pologne, et qui ont servi de modèle à la proposition élaborée par le gouvernement. Ces institutions sont nées en Silésie, à la suite de la guerre de sept ans, alors que les propriétaires obérés ne pouvaient plus faire face à leurs engagements. Frédéric le Grand accueillit et sanctionna le plan du négociant Buhring, qui proposait la formation d'une associa-

Digitized by Google

tion de crédit territorial, par la réunion solidaire de tous les propriétaires silésiens. Les capitalistes cessèrent de s'inquiéter de la position plus ou moins embarrassée de tel ou tel propriétaire ; ils prêtèrent à la *société*, qui s'engagea à leur servir exactement les intérêts et à rembourser le capital. Les inconvénients attachés au crédit morcelé s'évanouirent, et la confiance revint. Telle est l'origine de l'institution des lettres de gage (*Pfand-Briefe*). Elle a été successivement développée et perfectionnée depuis cette époque.

Ce n'était pas assez, pour fonder le crédit foncier, d'abaisser le taux de l'intérêt ; il fallait encore faciliter au propriétaire le remboursement du capital. On y a pourvu en ajoutant à l'intérêt un certain supplément destiné à l'amortissement de la créance.

Plus on prolonge la durée de l'amortissement, plus le chiffre de ce supplément d'intérêt diminue ; la juste proportion dépend ici des circonstances locales. En Pologne, on a admis 2 pour 100 d'amortissement, ajoutés à 4 pour 100 d'intérêt ; la créance se trouve ainsi éteinte en vingt-huit années. Dans le duché de Posen, l'on s'est contenté de 1 pour 100 d'amortissement, ajouté à 4 pour 100 d'intérêt ; le remboursement s'opère en quarante-un ans.

A côté de cet amortissement *forcé*, le propriétaire peut exercer un amortissement facultatif par l'achat de titres d'*obligations*, qu'il restitue à la société, en remboursant ainsi la portion correspondante de sa dette, non encore amortie. Il peut donc accélérer sa libération à volonté, par le remboursement facultatif de tout ou partie de la créance, au moyen de la remise d'une quotité équivalente d'obligations territoriales.

Le mécanisme, nous croyons pouvoir le répéter maintenant avec assurance, est donc bien simple, et le résultat immense, car le crédit privé se trouve élevé à la hauteur du crédit public, tout en conservant l'avantage d'une solidité inébranlable, puisqu'il repose sur le sol lui-même.

L'inscription d'une rente sur l'Etat permet de toucher le re-

Digitized by Google

venu à échéance fixe, sans poursuites dispendieuses, sans mécomptes périlleux. Le *transfert* se fait facilement, la *réalisation* est toujours possible ; enfin on rencontre toujours ainsi un placement qui cadre exactement avec la somme dont on peut disposer.

Aucun de ces avantages ne se présente dans le prêt hypothécaire, tel qu'il se pratique jusqu'ici : on ne trouve presque jamais l'emploi intégral de son capital, l'emprunteur demande trop ou trop peu, et l'offre du prêteur ne concorde pas avec le crédit ouvert sur l'immeuble. En outre, les intérêts sont-ils exactement servis? Le contraire arrive souvent, et alors quel embarras pour le capitaliste, qui comptait sur la rentrée de cette somme, qui l'avait destinée à un emploi urgent! Quand le débiteur ne rembourse pas, il faut se jeter dans des procès, dans des poursuites en expropriation, dans des frais qui souvent font passer entre les mains des huissiers et des avoués le plus net de la créance. Enfin un transfert coûteux, difficile, empêche la circulation du titre, et ajoute aux inconvénients du placement hypothécaire.

On a cru remédier à ce dernier inconvénient, en proposant de créer des obligations hypothécaires, transmissibles par voie d'endossement. Remède impuissant, en présence des obstacles que nous venons de signaler et qui écarteraient les acquéreurs. En outre, une assimilation avec la lettre de change serait impossible, car personne ne consentirait à assumer la responsabilité solidaire d'un *endosseur* pour une obligation à l'échéance de plusieurs années. La lettre de change augmente en solidité à mesure qu'elle circule, *vires acquirit eundo*, car elle multiplie le nombre des obligés. Jamais on ne pourrait appliquer ces recours successifs à l'obligation hypothécaire, assise sur le sol, et d'autant plus suspecte qu'elle s'éloignerait davantage de son origine.

Les demi-mesures ne serviraient à rien : il faut changer complétement cette machine du crédit foncier, actuellement lourde et pesante, comme le sol lui-même ; il faut lui substituer d'au-

Digitized by Google

tres engins économiques qui fonctionneraient avec une énergique simplicité.

On y arrivera en créant un *intermédiaire* solide entre les propriétaires et les capitalistes, en généralisant les garanties individuelles, en les marquant d'un contrôle préalable accepté par tous comme le type d'une sécurité complète. Cet *intermédiaire* devra se porter garant de la valeur du gage et détruire les fâcheux effets d'une législation hypothécaire vicieuse; il devra assurer le service régulier des intérêts et centraliser les forces de l'amortissement, de manière à offrir à la fois au propriétaire l'avantage d'un remboursement échelonné par fractions minimes, et au prêteur la faculté d'une réalisation, toujours possible, à de bonnes conditions.

Cet intermédiaire peut être ou l'Etat, ou une association de propriétaires, ou une compagnie d'actionnaires.

L'Etat risquerait en ce moment de ne pas donner à l'institution ce caractère spécial d'inébranlable solidité qui doit lui appartenir sans conteste.

Une compagnie d'actionnaires, destinée à fournir les fonds demandés par les propriétaires, serait peut-être difficile à fonder aujourd'hui, et elle imposerait à la propriété un trop lourd surcroît de charges, car, formée en vue d'un bénéfice à réaliser, elle devrait élever le taux de l'intérêt.

Le gouvernement s'est prononcé pour l'association des propriétaires en invoquant les heureuses données de l'expérience. Votre Commission s'est rangée au même avis, tout en introduisant une modification essentielle dans le projet soumis à son examen.

La première condition d'une association de propriétaires, pareille à celles d'Allemagne et de Pologne, c'est la *solidarité*, et le motif en est facile à saisir. Pour que l'estimation du gage offert soit scrupuleusement faite, pour que le crédit ouvert se renferme dans les limites rigoureuses déterminées par les statuts, il est nécessaire que les associés répondent, les uns pour les autres, de l'ac ittement régulier et intégral de toutes les obligations

Digitized by Google

contractées; ils sont ainsi amenés à se surveiller les uns les autres.

Il est vrai de dire que leur engagement simultané n'aboutit pas à la *solidarité*, dans la rigueur légale du mot, mais à une répartition du risque, comme dans une société d'assurance mutuelle. Toujours est-il que solidarité ou mutualité rencontreraient de grands obstacles en France, et par suite de la constitution d'une propriété plus divisée, et par suite des appréhensions que ferait naître une responsabilité subsidiaire dont les propriétaires ruraux saisiraient mal le caractère et les effets. L'éducation financière du pays n'est pas assez avancée pour qu'on se heurte de prime abord, sans danger, à un pareil obstacle. On aura beau prouver que, dans les pays où ce principe a été admis, il est resté presque toujours à l'état de lettre morte; que les garanties ont été si bien prises pour la rentrée régulière des versements, que les institutions de crédit territorial n'ont nullement eu besoin de mettre en œuvre ce recours subsidiaire; la menace de la *solidarité* risquerait, au début, de faire avorter l'institution.

Votre Commission s'est donc arrêtée à la pensée de substituer à l'*assurance mutuelle* des propriétaires un fonds de garantie qui mettrait à l'abri de toute crainte les porteurs des obligations délivrées par l'institution de crédit territorial.

Ce fonds de garantie pourrait être constitué de deux manières: ou par un versement demandé aux propriétaires associés, ou par des ressources puisées ailleurs.

La majorité de votre Commission a pensé qu'il ne fallait pas demander le fonds de garantie aux propriétaires eux-mêmes. Ils ont besoin de crédit, et on les forcerait à commencer par faire une avance. D'ailleurs l'intérêt de chacun des associés serait trop minime, dans la constitution du fonds de garantie, pour que le contrôle sur les crédits à ouvrir fût suffisamment sérieux; or, l'exactitude de ce contrôle est la pierre fondamentale de l'édifice du crédit foncier.

Quelques membres avaient proposé que le fonds de garantie

Digitized by Google

fût fourni par l'Etat, et qu'un fonctionnaire spécial fût chargé de l'examen des garanties offertes par les emprunteurs. Ils voulaient éviter ainsi l'intervention de tout intermédiaire intéressé.

Mais la majorité a pensé que le fonctionnaire en question serait par *trop désintéressé* personnellement dans la fixation des crédits, et qu'il risquerait, comme le conservateur des hypothèques, appelé, par la loi de messidor an III, à remplir un office analogue, à ne point fournir assez de surface à la garantie nécessaire aux prêteurs. L'intervention permanente, directe et absolue de l'Etat avait des inconvénients qui n'ont pas permis d'adopter ce système.

Néanmoins la Commission a reconnu que l'Etat ne devait pas demeurer en dehors de l'opération.

Le gouvernement aurait voulu faire garantir par le Trésor un tiers des intérêts et du principal des obligations de crédit territorial, et un autre tiers par les départements. Ce mode d'intervention pouvait soulever des difficultés sérieuses, sans que l'avantage dont il semblait doter les institutions de crédit foncier fût bien réel. La garantie d'intérêt a été employée avec succès dans les entreprises aléatoires; elle serait beaucoup moins efficace pour une création dont les résultats se trouvent rigoureusement déterminés à l'avance. La solidité inébranlable du gage sur lequel repose le crédit territorial dispense celui-ci de se placer sous le couvert du crédit moral de l'Etat.

La garantie de l'intérêt servi aux obligations hypothécaires n'aurait donc pas une grande efficacité, si elle était intégrale; que dirons-nous donc d'une garantie partielle? Elle risquerait fort de ne servir qu'à créer un mauvais précédent.

La majorité de votre Commission n'a donc pas adopté cette idée. Elle a mieux aimé faire contribuer l'État à la formation du *fonds de garantie* dont nous avons parlé plus haut, ce qui donnerait naturellement au Gouvernement un droit de surveillance sur les opérations des institutions de crédit territorial.

La Commission n'était pas appelée à rédiger un projet de

Digitized by Google

loi, mais bien à donner son avis sur les principales questions agitées à l'occasion de l'établissement du crédit foncier. C'est ainsi du moins qu'elle a compris sa mission; le temps ne lui aurait d'ailleurs pas permis de se livrer à un travail définitif.

En se restreignant dans ce cadre, votre Commission se bornera à indiquer que le *fonds de garantie* lui a paru devoir être réuni pour moitié par des souscriptions privées, et complété par un engagement éventuel du Trésor public pour un quart, et du département pour le dernier quart.

Ce fonds de garantie, établi à l'image de celui qui a provoqué l'établissement des comptoirs d'escompte, serait mis en rapport avec la quotité de l'émission des obligations de crédit territorial. Le capital de celles-ci ne dépasserait pas une valeur nominale dont le fonds de garantie serait l'intérêt annuel, sur le pied de 6 pour 100.

Sans entrer dans la fixation des données financières, mais pour mieux préciser sa pensée, votre Commission indique une redevance annuelle de 6 pour 100 versée dans la caisse sociale par le propriétaire emprunteur, comme étant en harmonie avec la situation actuelle du crédit général, comme pouvant amener les capitaux vers l'agriculture, et comme promettant la conversion volontaire de la majeure partie des contrats hypothécaires actuels en obligations de crédit territorial.

La redevance de 6 pour 100 se décomposerait ainsi qu'il suit :

4 et demi pour 100 affectés à l'intérêt annuel des obligations ;

1 pour 100 employé à l'amortissement ;

10 centimes versés au Trésor pour tenir lieu des droits fiscaux actuellement perçus ;

10 centimes affectés comme revenu au fonds de garantie ;

10 centimes employés à constituer des primes distribuées lors de chaque tirage semestriel des obligations ;

Enfin 20 centimes destinés aux frais d'administration.

Quelques explications sont ici indispensables.

Le taux de l'intérêt est calculé de manière à faire espérer la négociation actuelle *au pair* des titres émis par les institu-

Digitized by Google

tions de crédit foncier. Il ne s'agit point de fixer cet intérêt d'une manière permanente pour toutes les émissions futures, mais bien d'entrer dans une application pratique et immédiate du mécanisme financier dont nous avons déjà décrit les rouages.

L'amortissement de 1 pour 100, alors que l'intérêt est à 4 et demi, éteindra le principal de la créance en quarante années. Tous les six mois, un tirage au sort appellerait au remboursement intégral une partie des obligations émises, correspondante au fonds versé pour les amortir; en outre, des primes considérables entretiendraient la faveur dont ces titres, d'une solidité de placement si complète et d'une facilité de négociation si grande, ne manqueraient pas d'être entourés.

Les 10 centimes par 100 fr. de capital, versés annuellement au Trésor, le dédommageraient amplement des droits fiscaux qu'il est appelé à percevoir, surtout en tenant compte de l'ut le réduction proposée dans le budget de 1851.

Les 20 centimes de frais d'administration sont suffisants et au delà. En Pologne, les débiteurs versent à cet effet le trentième de ce qu'ils payent à l'association de crédit territorial (1 gros par florin, le florin compte 30 gros), et l'expérience acquise démontre que cette contribution est de beaucoup supérieure aux besoins de la société. Le surplus contribue, avec les amendes encourues par les sociétaires retardataires, à former un fonds de réserve, qui rapproche le moment de la libération totale.

Quant aux 10 centimes employés en *supplément d'intérêt* servi au fonds de garantie, ils représentent 3 et un tiers pour 100 de la portion réunie par les souscriptions privées, qui profite seule de ce revenu [1], le département et l'État n'ayant aucun droit à toucher pour leur participation.

Le fonds de garantie équivaudrait, ainsi que nous l'avons exprimé, à 6 pour 100 du capital des obligations émises; il serait donc de 6 fr. par 100 fr.; les souscripteurs fournissant moitié, leur part serait de 3 fr., dont 10 centimes représentent l'intérêt à 3 et un tiers pour 100.

Digitized by Google

C'est là un *supplément d'intérêt*, car le fonds de garantie n'a besoin d'être constitué en numéraire que pour une minime portion, le surplus étant placé en valeurs productives, solides et facilement réalisables. Une partie serait naturellement employée en obligations de crédit territorial, les propriétaires du fonds de garantie témoignant ainsi de leur confiance dans la solidité de ces titres, et donnant un exemple qui ne manquerait pas d'être suivi.

Il y a donc dans ce minime prélèvement de dix centimes de quoi satisfaire les hommes qui contribueront à réaliser le fonds de garantie, et qui obtiendront un placement avantageux, tout en donnant une impulsion utile. Il se rencontrera partout des capitaux suffisants pour servir, à ces conditions, de point de départ aux établissements de crédit territorial.

Le principal avantage que la Commission a entrevu dans la formation du fonds de garantie, établi sur les bases déjà indiquées, c'est la certitude d'un contrôle efficace sur l'ouverture du crédit accordé à chaque propriétaire, en raison de la valeur libre de la propriété offerte en gage. La surveillance de l'État serait aidée par celle du Conseil général du département et des propriétaires du fonds de garantie.

Quelle serait la quotité de l'emprunt que chaque propriétaire pourrait obtenir auprès de l'institution de crédit territorial ? Plusieurs membres ont insisté pour limiter cette quotité *au tiers* ou au quart de la valeur de l'immeuble ; la majorité a cru qu'on pouvait étendre la limite jusqu'à moitié.

Comment l'emprunt s'effectuerait-il ? Telle est, dans cet ordre d'idées, la dernière et la plus importante question qui ait fixé l'examen de votre Commission.

Tous les membres étaient d'accord sur la nature des titres à émettre, véritables inscriptions de rente territoriale, assurée d'un revenu semestriel régulièrement servi, et du remboursement au pair, par voie de tirages successifs avec primes. Mais qui serait appelé à négocier ces titres au moment de leur émission ? Est-ce la société, qui verserait alors entre les mains du pro-

Digitized by Google

priétaire le montant de l'emprunt ? ou bien est-ce le propriétaire lui-même, auquel la société de crédit remettrait les obligations souscrites, afin qu'il les emploie ou les réalise à volonté ?

Le mode de la négociation directe par la société a été vivement défendu au sein de votre Commission ; il n'a cependant pas prévalu. On a reconnu qu'il valait mieux suivre l'exemple que l'Allemagne et la Pologne nous ont donné, et ne pas mettre, pour ainsi dire, en tutelle l'activité intelligente de l'intérêt privé.

Le taux de la négociation dépend, non pas de la volonté de l'emprunteur ou de la société de crédit, mais de la situation de la place : il se réglera sur les avantages offerts et sur la solidité du gage, rien de plus, rien de moins. Aussi en indiquant 4 et demi pour le taux de l'intérêt, et en affectant des *primes* au remboursement successif des titres, la Commission a-t-elle pensé avoir tout fait pour rendre la négociation des obligations facile et favorable à la propriété.

D'ailleurs, l'émission des obligations de crédit territorial peut ne pas être causée par un emprunt et ne point exiger de négociation immédiate. Ce régime facilite singulièrement la liquidation des droits successifs, en empêchant le morcellement de l'héritage. Il permet aussi à des pères de famille prévoyants de constituer à leur profit une sorte de caisse d'épargne territoriale, qui assure l'avenir de leurs enfants en aidant, au moyen d'un versement annuel peu considérable, à la formation d'un capital disponible.

Nous devons nous borner à indiquer rapidement ces divers aspects de la grande question du crédit foncier. Rappelons cependant encore une observation essentielle faite par M. Royer :

« Il n'y aurait pas (dit-il dans son intéressant rapport sur les institutions de crédit foncier de l'Allemagne) de concurrence possible dans la production des matières premières, entre un État dont le sol serait grevé de dettes hypothécaires considérables, absorbant le crédit des propriétaires et toute la partie de

Digitized by Google

leur revenu qu'ils pourraient consacrer à des améliorations foncières, et un autre État perpétuellement libre de ces dettes, jouissant d'un crédit foncier florissant, et s'en servant pour exécuter chaque année de nouvelles améliorations capitales. Le revenu perpétuel et considérable de ces améliorations, en augmentant l'aisance de toutes les classes de la population, donnerait aux arts le plus puissant encouragement, et faciliterait le recouvrement et l'augmentation des impôts, de manière à favoriser les entreprises les plus gigantesques de l'État, qui profiterait exclusivement de si grands avantages. »

M. Royer a signalé ainsi à la France l'écueil qu'elle devait éviter : le crédit foncier permet à l'Allemagne d'employer, dans le cours d'un siècle, sur le sol, plus que le capital équivalent, en remboursant celui-ci sans effort. Pouvons-nous renoncer plus longtemps à parcourir la même carrière ?

Ce n'est point de la périlleuse chimère de la *mobilisation du sol* qu'il s'agit ; tout au contraire, une bonne organisation du crédit foncier rend la propriété plus stable, en même temps qu'elle permet de l'améliorer [1] ; cette organisation repose tout entière sur la transformation du contrat hypothécaire en un titre au moins aussi solide et plus dégagé dans son allure, facilement négociable et marqué au coin d'une valeur notoire.

L'institution de crédit territorial n'est, en réalité, que l'étude du notaire élevée à une plus haute puissance, sans rien perdre de la garantie d'un contrôle sérieux et efficace ; au titre privé, personnel, isolé, se substitue un titre généralisé, muni d'un caractère public, accepté par la confiance des capitalistes. Le propriétaire échappe ainsi à la sujétion des relations locales ; au lieu de céder à des exigences excessives, il est mis en rapport avec la masse disponible des capitaux du pays tout entier.

Les institutions de crédit foncier, ainsi conçues, ne sont pas des *banques* ; elles ne prêtent nullement de l'argent et n'émettent aucune monnaie de papier. Aussi avons-nous soigneuse-

[1] Voyez, p. 44 et suiv., notre ouvrage *De l'organisation du crédit foncier*.

Digitized by Google

ment évité d'employer une dénomination qui aurait pu conduire à une appréciation inexacte du système de ces établissements. Ils régularisent simplement le crédit, dont chaque propriétaire peut faire usage sur première hypothèque et jusqu'à concurrence de moitié de la valeur de l'immeuble ; pour y arriver, ces établissements délivrent au propriétaire, après examen préalable, des *reconnaissances* de ce crédit éprouvé, contrôlé, et lui facilitent une libération successive, au moyen d'une annuité, sans l'exposer à la menace d'un remboursement intégral, à échéance fixe et rapprochée.

Pour que ce rôle actif de l'institution de crédit territorial s'accomplisse sans obstacle, pour que rien ne puisse faire révoquer en doute la solidité des *contrats mobilisés* qu'elle couvre d'une garantie matérielle et morale, il est indispensable qu'elle arrive à dresser avec une exactitude mathématique le bilan de chaque immeuble. Si la réforme hypothécaire, dont le Gouvernement et l'Assemblée nationale s'occupent de concert, était achevée, ce travail deviendrait facile, et encore faudrait-il faire usage de quelque remède spécial, contre les droits occultes, sur lesquels la loi n'étendrait point son empire d'une manière rétroactive.

La réforme hypothécaire est une œuvre utile, nécessaire ; mais c'est un travail de longue haleine, qui peut rencontrer de nombreux obstacles et subir de longs retards. Or, la situation de la propriété en France exige une décision prompte en ce qui concerne le crédit foncier. En attendant que la loi civile soit refondue à cet égard, il serait désirable d'admettre quelques dispositions spéciales au profit des institutions dont nous nous occupons en ce moment, et on peut le faire sans nul inconvénient.

Ces dispositions sont peu nombreuses, elles ont trait à la manifestation des droits occultes, et à la sanction qui doit protéger l'exact accomplissement des obligations contractées par les propriétaires vis-à-vis des sociétés de crédit.

Les hypothèques légales et indéterminées sont aujourd'hui une des entraves les plus sérieuses au développement du crédit

Digitized by Google

territorial. Le législateur a ouvert une voie, *la purge*, pour les faire apparaître au moment de l'aliénation de l'immeuble ; la même faveur devrait être accordée au moment de l'engagement souscrit vis-à-vis l'association de crédit, qui pourrait de cette manière calculer exactement la garantie offerte, et mesurer l'importance du crédit à ouvrir. La purge des hypothèques légales entraîne des frais et des formalités qu'il faudrait diminuer et simplifier.

A ceux qui diraient : « Pourquoi n'exigerait-on pas, en règle générale, la purge sur contrat de prêt, au lieu d'en faire un privilége pour les associations de crédit ? » nous répondrons que le respect dû aux droits des incapables serait ici un obstacle. Alors qu'il s'agit d'un emprunt d'une nature toute particulière, qui ne peut grever au plus que la moitié de la fortune immobilière du mari ou du tuteur, et qui n'entraîne qu'un service régulier d'annuités modérées, sans exposer au remboursement en bloc du capital, l'absence d'une inscription au profit de la femme ou du mineur ne saurait leur causer le même préjudice que s'il s'agissait d'épuiser, à leur détriment, tout l'avoir sur lequel leur recours peut s'exercer, danger dont ils sont menacés, d'ailleurs, dans l'état actuel des choses, au moment de la vente.

Un grand intérêt public commande une mesure dont les incapables ne sauraient ni se plaindre, ni éprouver un grand préjudice. Procédons donc par voie transitoire, n'empiétons pas sur le domaine général des dispositions du Code civil, alors qu'il s'agit uniquement d'asseoir sur une base solide, inattaquable, une institution de salut pour la propriété foncière.

Nous en dirons autant des moyens d'exécution du contrat. On comprend qu'alors qu'il s'agit d'un prêt ordinaire, alors que le propriétaire se trouve en face d'un remboursement du capital, qu'il lui est impossible d'effectuer, quelque bonne volonté qu'il y mette, le législateur ait songé à lui donner des délais implicites et explicites, qu'il ait pensé à modérer la marche de l'expropriation, et à déléguer au juge un large pouvoir d'attermoiement. Certes, le crédit territorial a eu beaucoup à souffrir de ces prétendues

Digitized by Google

faveurs, dont la propriété du sol se trouve environnée, et qui se traduisent infailliblement en une augmentation du taux de l'intérêt ; car la prime du risque couru s'accroît, et enfle le loyer du capital. La promptitude et la sûreté de l'exécution, d'une part, la lenteur et les périls de l'exécution, de l'autre, voilà un des principaux motifs qui établissent une profonde différence entre le crédit commercial et le crédit foncier, au grand détriment de ce dernier, dépouillé, par un vice de forme, de la prééminence naturelle que devrait lui garantir l'impérissable solidité du gage.

Du moment où il s'agit de sociétés de crédit, telles que nous entendons les organiser, la question change de face. Le propriétaire, délivré de la menace d'un remboursement en bloc, à échéance déterminée, n'est plus tenu qu'à un versement régulier d'annuités, que nous avons cru pouvoir fixer à 6 p. 0/0, intérêt, amortissement et tous frais compris, et qui ne portent au plus que sur la moitié de la valeur de la propriété. L'obliger à une exactitude rigoureuse, c'est lui rendre service, c'est en même temps donner au crédit foncier ce qui lui manque maintenant, cette régularité mathématique dont le crédit commercial retire tant d'avantages.

Il faudrait donc, ainsi que cela s'est pratiqué dans d'autres pays, déléguer à la société toutes les voies de poursuites qui assurent la rentrée régulière de l'impôt. Le retard dans le versement des annuités ne pourra jamais être considérable ; en ayant soin de fixer ce versement deux ou trois mois avant l'époque du payement des intérêts et du remboursement successif des obligations, on n'aura donc que rarement besoin de recourir, d'une manière temporaire, au *fonds de garantie*, égal au montant total de deux versements semestriels.

Avec ce système, l'expropriation, causée toujours par l'impossibilité de rembourser le capital, et non par un retard prolongé dans le service des intérêts, l'expropriation devient une menace que la société n'a presque jamais besoin de réaliser ; mais si ce cas extrême vient à se produire, il faut écarter les invo-

Digitized by Google

lutions de procédure, il faut assurer une exécution prompte et peu dispendieuse, et cela aura lieu si on attribue à la société de crédit la faculté de poursuivre la vente *par voie parée*. La majorité de la Commission s'est donc prononcée pour cette mesure [1].

Armée de ces garanties, la société de crédit territorial fonctionnera sans embarras, avec une régularité qui lui méritera la confiance des capitalistes, en contribuant énergiquement à dégrever la propriété foncière.

On doit d'autant moins hésiter à concéder de pareilles facultés à cette institution, qu'il ne s'agit point là d'une spéculation au profit d'actionnaires cherchant un gros bénéfice, mais d'une garantie au profit des emprunteurs eux-mêmes, qui verront améliorer les conditions du prêt. La création du fonds de garantie n'altère en rien ce caractère d'institution de famille, pour ainsi dire, qui distingue les sociétés de crédit territorial.

L'intervention de l'Etat se manifesterait sous forme de participation au fonds de garantie et non sous forme de garantie d'intérêt. Plus précise, elle serait aussi plus efficace.

La possibilité de connaître le bilan de chaque immeuble, en faisant apparaître au grand jour les droits occultes, mettrait la société de crédit à l'abri de tout mécompte, et l'exactitude dans l'accomplissement des obligations contractées, protégée par les

[1] La clause de *la voie parée* a été interdite par la loi du 2 juin 1841 ; elle consistait dans une convention portant qu'à défaut d'exécution des engagements pris envers lui, le créancier aurait le droit de faire vendre l'immeuble grevé, sans remplir les formalités prescrites pour la saisie immobilière.

Cette clause avait été déclarée valable par la plupart des Cours d'appel, et par la Cour de cassation, avec certaines restrictions ; elle était favorable à l'intérêt bien entendu des emprunteurs, par cela même qu'elle assurait aux capitalistes un moyen plus prompt et moins dispendieux de recouvrer leurs fonds.

Le nouvel article 743 du Code de procédure, qui la proscrit, n'a été adopté qu'après une vive discussion entre MM. Dupin aîné, Dufaure, Chegaray, Lherbette et Garnon, d'une part, en faveur de la clause, et MM. Teste, Debelleyme, de Golbéry et Renouard, d'autre part. (Chambre des députés, 16 janvier 1841.)

Digitized by Google

rigueurs salutaires d'une exécution rapide, élèverait le crédit privé au niveau du crédit public.

D'après le système que nous avons essayé d'exposer aussi clairement que la nécessité de restreindre le cadre de ce travail nous a permis de le faire, l'heureuse interposition de la société de crédit, entre le propriétaire emprunteur et le capitaliste prêteur, améliore la condition faite à chacun d'eux.

Le propriétaire voit, par suite des garanties offertes, le taux de l'intérêt diminuer ; il est mis en rapport, non plus avec tel ou tel prêteur isolé, qui lui fait la loi, mais avec le vaste marché des capitaux ; il échappe donc à toute exaction. Au lieu d'être contraint de garder, d'une manière stérile, ou de confier à un dépôt périlleux les réserves destinées à reconstituer le capital et à faire face au remboursement à l'échéance de l'obligation, il amortit chaque année, insensiblement, une portion de sa dette, et profite de l'action intensive de l'intérêt composé, qui opère à son avantage et qui hâte le moment d'une libération complète. En outre, il conserve la faculté d'une libération anticipée, partielle ou totale, suivant l'étendue des ressources acquises. Contribuable volontaire de la société de crédit, il s'habitue à la ponctualité dans l'acquittement de l'impôt qu'il verse dans cette caisse centrale.

Le créancier, de son côté, ne connaît que cette caisse, qui lui a délivré, au lieu d'un contrat hypothécaire d'une réalisation difficile et onéreuse, une véritable inscription de rente territoriale, dotée d'un intérêt servi régulièrement, et assurée d'un remboursement au pair, avec la chance de primes considérables. Cette valeur nouvelle réunira donc tous les avantages disséminés aujourd'hui entre les divers genres de placement offerts aux capitaux.

Notre conviction est profonde : il est peu de créanciers hypothécaires qui ne consentiraient à subir une légère réduction de 1/2 pour 100, sur l'intérêt de leurs titres, pour obtenir, en échange, des *obligations de crédit territorial.* Les institutions de crédit foncier arriveraient donc, au moyen de la subrogation

Digitized by Google

consentie par les créanciers hypothécaires, inscrits en ordre utile, à *convertir* la plus grande partie de la dette territoriale actuelle, en une dette sous forme nouvelle, moins onéreuse à la propriété et mettant obstacle à la série funeste des expropriations, dont les immeubles se trouvent menacés.

L'intérêt de l'avenir est dans la possibilité de procurer au sol des capitaux à très-long terme, qui seuls ont la faculté de créer des améliorations foncières, et de régénérer la production agricole ; nous n'avons rien à ajouter aux décisives démonstrations de M. Royer, sur ce point essentiel.

L'intérêt du présent est dans une facilité ouverte à la conversion immédiate de la dette hypothécaire actuelle, trop lourde pour le propriétaire, trop embarrassante pour le créancier lui-même, en une dette nouvelle à la fois plus solide et plus dégagée dans ses mouvements. Mobiliser le sol, ce n'est, à nos yeux du moins, qu'une périlleuse utopie ; mais mobiliser cette masse inerte d'obligations qui grèvent le sol, et qu'une organisation vicieuse emprisonne dans une torpeur fatale, c'est venir en aide à la fois au propriétaire et au capitaliste.

Telle est la mission des institutions de crédit territorial, tel est l'immense service qu'elles sont appelées à rendre.

Aussi votre Commission s'est-elle associée avec empressement à la pensée qui a dirigé M. le ministre de l'agriculture et du commerce. D'accord avec lui sur le fond, elle ne diffère que sur des détails d'exécution. Elle n'était pas chargée de rédiger un projet de loi, et le gouvernement lui-même n'avait voulu que donner une formule à ses intentions, en annexant à la notice distribuée au Conseil un résumé, sous forme d'articles, des principes qu'il adoptait. Les détails dans lesquels nous sommes entré montrent suffisamment quels sont ceux de ces principes auxquels nous nous rallions, et quels sont ceux qui nous ont paru susceptibles de modification.

Six questions se trouvaient posées ; les réponses qu'elles ont amenées de la part de la Commission préciseront notre pensée.

M. le ministre invitait le Conseil à donner son avis sur les points suivants :

1° *La nécessité ou l'utilité des associations de crédit foncier.*

La majorité de votre Commission s'est prononcée pour la né-

Digitized by Google

cessité urgente d'institutions de crédit foncier, formées par le concours des propriétaires, et appuyées sur un *fonds de garantie.*

2° *La garantie de l'Etat et son étendue.*

La majorité de votre Commission a cru que la participation de l'Etat et du département à la constitution de ce *fonds de garantie*, pivot de l'institution, était préférable à une garantie partielle d'intérêt et de capital.

3° *L'association des propriétaires emprunteurs préférablement à des compagnies d'actionnaires.*

La majorité s'est prononcée contre une association de prêteurs, elle a admis la formation, au moyen de souscriptions privées et du concours de l'Etat et des départements, d'un fonds de garantie destiné à remplacer *la solidarité* des propriétaires engagés vis-à-vis de l'institution du crédit foncier.

4° *Le remboursement des emprunts par annuités.*

La Commission a été unanime pour recommander ce mode de libération, comme étant seul en harmonie avec les besoins de la propriété foncière.

5° *L'émission d'obligations, avec intérêts et primes, remboursables par voie de tirage.*

Cette émission est la conséquence du principe des annuités; elle fournit un mécanisme financier qui a rencontré l'approbation unanime de la Commission.

6° *L'examen des moyens à l'aide desquels les capitalistes pourraient intervenir comme auxiliaires des propriétaires emprunteurs.*

La Commission pense que le mode indiqué par elle, quant à la formation du fonds de garantie, répond suffisamment à cette question.

Elle croit que les institutions de crédit foncier devront obtenir le droit de purger les hypothèques légales sur le contrat de prêt, et d'exercer, pour le recouvrement des annuités, les poursuites avec toutes les garanties ouvertes au Trésor pour assurer le recouvrement de l'impôt. Si l'expropriation devenait nécessaire, la majorité de la Commission est d'avis qu'elle pourrait avoir lieu, d'une manière sommaire, par *voie parée.*

Digitized by Google

BULLETIN BIBLIOGRAPHIQUE.

Histoire du droit civil de Rome et du droit français, par M. F. Laferrière, professeur honoraire à la Faculté de droit de Rennes, inspecteur général de l'ordre des Facultés de droit. Tome III. *Histoire du droit français*, I. Paris, Joubert, rue des Grès, 14.

Nous sommes quelque peu en retard avec M. Laferrière, nous devons tout d'abord le reconnaître; mais l'*Histoire du droit civil de Rome et du droit français* n'est pas de ces œuvres de circonstance dont l'existence éphémère veut être annoncée aussitôt qu'elles voient le jour, sous peine pour le critique de se livrer à une appréciation posthume ; c'est un de ces grands et consciencieux travaux (qu'est-il besoin de le dire?) dont le légitime et durable succès peut être constaté en tout temps. Le troisième volume, que nous nous proposons d'examiner aujourd'hui, est consacré au droit germanique, dans ses rapports avec le droit public, administratif, civil et canonique de la période mérovingienne et carlovingienne, comme les deux premiers l'avaient été, l'un au droit civil de Rome, l'autre au droit gallique et gallo-romain.

Les études historiques sur le droit romain avaient déjà repris faveur chez nous, sous l'impulsion de quelques hommes, parmi lesquels nous devons citer au premier rang M. Giraud, qui avaient communiqué à la France le mouvement scientifique de l'Allemagne ; et le droit germanique était encore laissé en oubli. Un mémoire de M. Pardessus, par lequel le savant et vénérable éditeur de la *Loi salique* préludait aux grands travaux qu'il a depuis lors accomplis, était le seul ouvrage à citer sur les lois des Barbares, qui avaient fait en d'autres temps le sujet des recherches et des études des savants les plus illustres dont la France se glorifie. Mais dans la patrie des Bignon, des Ducange, des Baluze et de tant d'autres, aussi bien que de Cujas et de son école, le droit germanique ne devait pas plus être négligé que le droit romain. L'Allemagne nous avait encore, il est vrai, devancés dans la renaissance des études germaniques, et nous dûmes être initiés d'abord à ses recherches sur cette matière par deux des collaborateurs de cette Revue, Klimrath et M. Laboulaye. Depuis lors les travaux sur le droit germanique se sont pro-

Digitized by Google

duits sous toutes les formes, monographies, publications de recueils de chartes, de polyptiques, nouvelle édition de la loi salique... Mais restait encore à écrire l'histoire du droit français, résumé des recherches faites sur les origines romaines et germaniques de notre droit, et constatation des résultats obtenus. C'est là le travail que M. Laferrière a eu le courage d'entreprendre et qu'il aura la gloire de terminer, nous n'en doutons pas.

Nous avons déjà rendu compte des deux premiers volumes de l'*Histoire du droit civil de Rome et du droit français;* dans le troisième, nous entrons plus avant dans le sujet; et nous apercevons déjà en germe, avec ses principales institutions, cette société française, depuis lors devenue si forte, si puissante, qu'elle semble à beaucoup, ce qu'à Dieu ne plaise, bien près de sa décadence.

En étudiant avec M. Laferrière les origines de cette société et des institutions qui lui servent de base, on se rassure sur leur avenir, et l'on se convainc en même temps que les études et les recherches historiques, bien loin d'avoir perdu de leur intérêt et de leur utilité dans notre temps, sont plus utiles, nous dirons même plus nécessaires que jamais. Quoi de plus propre, en effet, que l'histoire, c'est-à-dire l'expérience du passé, à renverser ces funestes utopies, à dissiper ces dangereuses illusions que l'on s'efforce de répandre et d'accréditer parmi nous?

Pour ne prendre nos exemples que dans l'ordre de recherches dont nous nous occupons en ce moment, n'a-t-on pas essayé de réhabiliter, de présenter même comme le dernier terme du progrès, l'appropriation commune des terres, pratiquée chez nos ancêtres germains lorsqu'ils étaient encore nomades, mais qu'ils durent abandonner dès qu'ils s'établirent d'une manière fixe sur le sol de la Gaule, lorsqu'ils commencèrent à se civiliser? Quelques-uns ne nous ont-ils pas vanté la solidarité de la famille germaine, le système des compositions, la *faida* et le *wergeld,* et proposé de les rétablir parmi nous? D'autres, enfin, tous gens d'esprit d'ailleurs, on ne saurait le nier, s'éprenant tout à coup d'une affection posthume, s'il en fut, pour leurs ancêtres gaulois, ne tentent-ils pas de ressusciter de nom une race et une nationalité englouties dans les flots de deux invasions et de deux civilisations différentes, et de raviver de vieilles haines, éteintes par plus de douze siècles de mélange et de confusion; et, spectacle au moins étrange s'il n'est ridicule! ces nouveaux Gaulois, démocrates, ne nous prêchent-ils pas une sorte de guerre sainte en faveur des druides, des nobles et des institutions théo-

Digitized by Google

cratiques et aristocratiques de la vieille Gaule, contre ces Barbares qui ont importé sur notre sol la liberté et l'égalité, les assemblées générales de la nation et le suffrage universel? Or, quelle meilleure réfutation, quelle condamnation plus éclatante de tous ces anachronismes, de toutes ces fantaisies, que l'histoire? Quels meilleurs arguments contre de telles erreurs que quelques passages de César ou de Tacite, et quoi de plus utile dès lors, que les recherches et les études historiques, non pas seulement au point de vue scientifique, mais, et surtout, au point de vue social?

Le nouveau volume de M. Laferrière, qui, de prime abord, peut paraître s'écarter par son sujet des intérêts et des questions du jour, s'y rattache donc par plus d'un point; il nous suffira de citer, comme exemples, deux excellentes dissertations sur le régime des impôts dans la Gaule, et sur les rapports des puissances spirituelle et temporelle, qui forment les sections II et III du chap. VII.

Comme l'histoire de nos institutions elle-même, l'ouvrage dont nous nous occupons n'est pas d'ailleurs seulement utile aux hommes spéciaux, aux hommes de science; littéraire par la forme, scientifique par le fond, il convient à tous, hommes du monde aussi bien que savants; ce n'est point un livre tout hérissé de textes et de citations scientifiques qui effrayent les uns et qui trompent les autres par une fausse érudition : des indications, des renvois aux sources suffisent presque toujours à notre auteur; et si quelques fragments de lois ou d'ouvrages lui paraissent utiles à reproduire, ils sont toujours fidèlement traduits. Ainsi sont mises à la portée de toutes les intelligences, rendues accessibles à toutes, les recherches et les études scientifiques; et l'*Histoire du droit civil de Rome et du droit français* n'eût-elle d'autre mérite que de les avoir vulgarisées, que c'en serait à nos yeux un très-grand, le plus grand même que puisse ambitionner pour son œuvre un écrivain qui désire surtout être utile.

Quelques-uns, imbus des pures traditions scientifiques, feront peut-être à M. Laferrière un reproche de ce dont nous le louons ici. Qu'il nous soit permis de faire observer d'abord qu'il y a deux manières de faire de l'histoire, et, en particulier, de l'histoire du droit; l'une, qui consiste à découvrir les monuments de notre ancienne législation, à les déchiffrer, à les rétablir, à les expliquer, ou bien encore à éclairer quelques points obscurs de nos vieilles institutions juridiques; l'autre, qui consiste à réunir les matériaux déjà préparés, à les employer, à les mettre en œuvre dans un plan général d'histoire. Or, il est évident que l'érudition indis-

Digitized by Google

pensable à la première ne l'est pas, tant s'en faut, à la seconde. Il ne s'agit pas, en effet, pour l'historien du droit, de refaire le travail des archéologues ou des critiques, mais seulement de prendre les résultats obtenus par leurs savantes recherches, et, après les avoir contrôlés, de les mettre à profit, en les appuyant de quelques textes décisifs. A la première classe de travaux historiques appartiennent presque tous ceux qui ont été faits jusqu'à ce jour sur les origines germaniques de notre droit. Tels furent ceux de Bignon, de Ducange, de Baluze et de tant d'autres, leurs dignes successeurs, dont il n'est pas assurément nécessaire de rappeler les noms aux lecteurs de cette revue. A la seconde se rattachent les ouvrages, fort peu nombreux d'ailleurs, qui embrassent l'ensemble de notre ancienne législation. C'est parmi ces derniers que doit être incontestablement comptée l'*Histoire du droit civil de Rome et du droit français*, la première et nous pouvons même dire la seule histoire complète de notre droit.

M. Laferrière a connu et étudié les travaux publiés dans ces derniers temps, surtout en France, sur nos antiquités germaniques; il en a profité, mais en les contrôlant : ainsi, tout en citant les travaux et les opinions des auteurs français et étrangers qui ont le plus récemment écrit sur la loi salique, il les discute, et se prononce avec quelques-uns d'entre eux pour la rédaction latine, comme étant la rédaction primitive ; c'est l'opinion de la plupart des auteurs allemands. Ainsi encore, il n'adopte pas l'opinion d'Eccard, de Montesquieu, et plus récemment, de M. Guérard, sur l'origine de la terre salique, et s'appuie principalement pour la combattre sur le polyptique de Weissembourg, publié pour la première fois en 1842. Ces exemples, qu'il nous serait facile de multiplier, suffisent à prouver que si, en fait d'érudition, M. Laferrière n'a pas suivi les traditions germaniques et n'a pas cru devoir entasser citations sur citations, indiquer tous les ouvrages, tous les opuscules, bons ou mauvais, publiés sur chaque question, il a consulté les meilleures sources et les meilleurs travaux et les a toujours indiqués. Nos confrères d'outre-Rhin ont eux-mêmes rendu justice à l'*Histoire du droit civil de Rome et du droit français* (V. notamment deux articles de M. Mittermaïer, dans les *Annales de la littérature* (Jahrbücher der literature), n° 8, 1850. Précieux témoignage pour un écrivain qui s'écarte sous tant de rapports des idées et des formes de la Germanie ! Ce coup d'œil jeté sur l'ensemble du nouveau volume de M. Laferrière, entrons dans quelques détails qui le feront mieux apprécier.

Digitized by Google

Dans le chapitre préliminaire sont indiquées les divisions principales que l'auteur a adoptées et se propose de suivre dans l'histoire du droit français. Cette histoire se divise, selon lui, en quatre périodes : 1° la période germanique ou gallo-franque, qui s'étend jusqu'à la fin du dixième siècle, c'est-à-dire jusqu'au commencement de l'anarchie féodale; 2° la période féodale, y compris la monarchie de saint Louis jusqu'à Philippe le Bel; 3° la période des Etats généraux et de la monarchie parlementaire; 4° la période des révolutions de 1789 et de 1830.

Ces divisions s'expliquent et se justifient par les grands événements qui servent de point de départ à chaque période. Nous regrettons toutefois que M. Laferrière ait englobé le règne de saint Louis dans la période féodale, car de ce prince date, à proprement parler, celle de la monarchie. Déjà, sous son règne, l'autorité royale commence à se substituer à la puissance féodale par l'appel au prince, appel dont il est fait mention dans le Conseil de Pierre de Fontaines, et qu'on essayait d'instituer par l'application des textes du droit romain. C'est à la même époque aussi que remontent les premiers coutumiers, notamment celui de Beaumanoir, ce qui indique infailliblement le commencement d'une ère nouvelle.

La première période, qui fait le sujet du troisième volume, peut se diviser en deux parties : l'une qui comprend le droit germanique des lois salique et ripuaire; l'autre qui contient les modifications apportées à ces lois par les édits, les capitulaires additionnels..., ce que l'on peut appeler, avec l'auteur, le droit mixte. Dans chacune de ces parties sont indiqués et décrits les monuments qui forment l'histoire externe : tels que la loi salique, les lois des Ripuaires et des Burgondes, les formules de Marculfe et l'ancien droit normand, pour la première; les capitulaires, les canons gallicans, les formules, actes, polyptiques, diplômes, chartes, pour la seconde.

Sont ensuite exposés, pour chacune d'elles, les principes du droit privé, du droit public et du droit ecclésiastique. Quant au droit privé, ses principes embrassent l'état des personnes dans la société et dans la famille, minorité, majorité, mariage et divorce, *mundium*, *dot*, *morgengabe*... solidarité de la famille germaine; la propriété mobilière et immobilière, terre salique, alleu, bénéfices; les dispositions de biens à titre universel; les conventions; les institutions et les compositions judiciaires... Nous bornerons là nos indications, qui, pour être complètes, exigeraient une énumération trop longue, sans intérêt et sans profit, car

Digitized by Google

par celles que nous avons données, on peut juger du contenu de ce troisième volume, où ne se trouve omise aucune institution de quelque importance. On a toutefois reproché à M. Laferrière d'avoir exclu de son plan le droit criminel. Ce reproche ne nous paraît pas fondé, du moins en ce qui concerne le droit germanique. Sans doute nous ne trouvons pas dans ce volume une histoire complète et détaillée du droit criminel chez les Germains, pas plus que nous n'y trouvons une histoire complète et détaillée de chaque institution, ce qu'on ne peut demander à une histoire générale du droit. Mais les principes de la pénalité, de la juridiction et de la procédure en matière criminelle s'y trouvent exposés, aussi bien que les principes du droit privé ; un chapitre spécial leur est même consacré.

Mais on a pu, ce nous semble, reprocher avec plus de justice à M. Laferrière d'avoir écarté de ses recherches les lois et les coutumes germaniques, autres que celles qui furent en vigueur dans la Gaule. Les lois des Lombards, des Allemands, des Bavarois, des Saxons, des Frisons n'ont pas, il est vrai, pour nous le même intérêt que la loi salique, la loi des Ripuaires et celle des Burgondes, mais il nous a toujours paru difficile de se faire une idée exacte du droit germanique si on ne complète, si on ne contrôle les dispositions de ces lois les unes par les autres. Ainsi, pour ne citer qu'un exemple, comment comprendre l'organisation de la famille germaine, sans recourir aux textes de la loi des Lombards, sur le *mundium*, la *méta*, le *morgengabe*? Nous devons toutefois le reconnaître, s'il ne s'est pas arrêté aux textes des lois des Lombards, Saxons..., M. Laferrière les a toujours indiqués lorsqu'ils avaient quelque importance, et les a même quelquefois reproduits.

Malgré cette regrettable exclusion de quelques textes des lois des Barbares, on comprend, par ce que nous avons dit de son troisième volume, que M. Laferrière a voulu combler, dans son nouvel ouvrage, la lacune qui existait dans sa première Histoire du droit français, et qu'il a accordé une place importante au droit germanique dans l'histoire de notre droit. Mais faut-il en conclure que, revenant entièrement sur l'opinion qu'il avait émise sur le droit barbare, à l'égard des sources germaniques du droit français, il soit désormais passé dans le camp des germanistes? M. Laferrière nous permettra de lui exprimer nos doutes à cet égard ; et s'il faut dire notre pensée tout entière à ce sujet, nous ne le croyons pas beaucoup plus germaniste aujourd'hui qu'auparavant. L'exposition remarquable qu'il fait des principes du droit germanique prouve sans doute

Digitized by Google

qu'il l'a étudié et qu'il le possède parfaitement, mais ses études et ses recherches sur les lois des Barbares, bien loin de lui faire admettre l'influence de ces lois sur notre droit coutumier, nous paraissent, au contraire, la lui faire repousser. Entre autres preuves à l'appui de notre opinion, nous trouvons la suivante dans le volume que nous avons entre les mains. M. Laferrière repousse dès à présent toute analogie entre la communauté de nos coutumes et la part d'acquêts accordée à la femme par la loi des Ripuaires, et à cette question qu'il pose lui-même : Les lois barbares contiennent-elles le principe de la communauté de biens entre époux, comme celui du douaire? il répond négativement.

Le principal motif de son opinion est que le droit de tierce-partie des acquêts n'était qu'un gain de survie, et non un droit de communauté dont l'exercice est seulement suspendu pendant le mariage. Mais ce droit était-il, n'était-il pas un simple droit de survie? Lorsque nous eûmes pour la première fois à examiner cette question dans notre *Histoire du régime dotal et de la communauté en France*, nous adoptâmes une opinion contraire à celle de M. Laferrière, en nous appuyant sur quelques mots d'une formule de Marculfe, où il est fait mention de ce droit, et en expliquant en ce sens les divers textes de lois qui accordent à la femme ce droit aux acquêts. Nous ne reviendrons pas ici sur ce que nous avons dit alors à ce sujet; nous ajouterons seulement que, malgré la grave autorité de MM. Pardessus et Laferrière, il nous semble possible de défendre encore contre leurs arguments notre ancienne opinion.

M. Pardessus suppose qu'il a pu exister, dans le cas prévu par la formule, une convention particulière entre les époux, qui aurait transformé le gain de survie de la femme en droit actuel aux acquêts; mais il n'y a pas dans la formule la moindre trace d'une pareille convention : *Quas pariter stante conjugio adquisivimus, prædicta conjux nostra tertiam indè habere potuerat*, dit la formule, sans rien ajouter qui puisse faire supposer que les dispositions de la loi ont été modifiées par quelque convention, par quelque clause du contrat de mariage. Quant aux mots *si nobis superstes fuerit*, qui paraissent concluants à M. Laferrière, ils ne se rapportent pas au droit de tierce-partie, mais au règlement de biens, à la disposition du mari en faveur de la femme de certains biens, en compensation du droit qu'elle avait sur d'autres biens dont le mari dispose par le même acte en faveur d'autres héritiers. Le fragment de texte cité par M. Laferrière lui-même le prouve : « Sed dum in villis, quas pariter stante conjugio adquisivimus, prædicta conjux tertiam habere potuerat, propter

Digitized by Google

ipsam tertiam villas nuncupatas illas, sitas in pagis illis, *in integritate, si nobis superstes fuerit, in compensationem recipiat...* » De plus, dans le même acte, après le cas de survie de la femme, est prévu celui du mari, et la femme dispose de tous ses biens, y compris son tiers des acquêts et ce qu'elle a reçu à ce titre, en faveur de son mari : « Quantumcumque ex successione parentum habere videor, vel *in tuo servitio pariter laboravimus*, et quod in tertiâ meâ accepi. » Or, cette disposition des acquêts de la part de la femme en faveur du mari ne s'expliquerait pas, s'ils étaient déjà entièrement la propriété de celui-ci, et si la femme n'y avait droit elle-même qu'en cas de survie. La formule II, 7, renferme une disposition analogue en faveur du mari. La réserve d'usufruit pendant la vie s'applique aux deux dispositions du mari et de la femme, et ne prouve nullement que la femme n'ait pas un droit de participation dont l'exercice est nécessairement suspendu pendant le mariage.

Prouvât-on, d'ailleurs, que le droit confié à la femme par les lois des Barbares n'est qu'un droit de survie, il n'en résulterait nullement que la communauté n'a pas tiré de lui son origine. Ce droit primitif a pu se transformer, comme se sont transformées aussi, en passant dans le droit coutumier, toutes les autres institutions germaniques.

M. Laferrière admet, toutefois, l'influence du droit germanique en ce point, nous devons le reconnaître, sur la coutume de Normandie. Mais les partisans de l'origine germanique de la communauté, et, en général, des origines germaniques de notre droit, ne sauraient lui en savoir gré, car cette coutume, par une singularité remarquable, excluait précisément la communauté, et n'admettait que le douaire.

On nous pardonnera cette petite digression sur l'origine de la communauté, qui prouve tout le soin qu'a mis M. Laferrière à traiter les questions qu'il aborde dans son travail et toute l'importance que nous attachons à son opinion. Cette question reviendra, d'ailleurs, plus tard dans les volumes suivants, et nous pourrons alors discuter en pleine connaissance de cause l'opinion ancienne et nouvelle de l'auteur de l'*Histoire du droit civil de Rome et du droit français sur l'origine de la communauté*. Nous avons voulu seulement aujourd'hui faire nos réserves pour l'avenir.

Qu'il nous soit permis, en terminant, d'exprimer un vœu que tous les amis de la science juridique et de l'histoire du droit en particulier forment avec nous ; c'est que M. Laferrière puisse mener à bonne et prompte fin la grande œuvre qu'il a courageusement entreprise, et qu'il continue avec

Digitized by Google

autant de persévérance que de succès. Puissions-nous avoir bientôt à examiner de nouveaux volumes de l'*Histoire du droit civil de Rome et du droit français !*

C. GINOULHIAC,
docteur en droit.

Traité des faillites et banqueroutes, suivi de quelques observations sur la déconfiture, par feu BOULAY-PATY, ancien député au Corps-Législatif, conseiller à la Cour d'appel de Rennes; entièrement refondu et mis en harmonie avec la loi de 1838, précédé d'un précis historique sur Boulay-Paty, par J. M. BOILEUX, docteur en droit, juge au tribunal civil de Blois. Paris, Videcoq.

Nous devons à Boulay-Paty le premier traité qui ait paru sur la matière des faillites après la publication du Code; mais vingt-cinq ans avaient passé sur cette œuvre importante, de nouveaux ouvrages avaient surgi, la jurisprudence avait marché, des principes s'étaient formés sur une foule de points alors en discussion; bien plus, la nécessité d'une loi nouvelle plus en harmonie avec nos mœurs s'était fait sentir. Telles sont les modifications apportées par cette loi à celle de 1807, qu'il ne reste plus aujourd'hui que quelques vestiges de celle-ci : le mode d'administration a été changé, des chapitres entiers ont été supprimés, d'autres ont été ajoutés; les rares articles conservés ont perdu leur portée primitive; l'œuvre de Boulay-Paty se trouvait rangée parmi ces vieux monuments de jurisprudence que le praticien consulte pour fonder un système sur des difficultés imprévues, mais qui n'ont plus qu'une autorité de raison. Ce fut une belle et noble pensée que celle d'exhumer un livre qui avait jeté les bases de la science, pour le rajeunir et le mettre au niveau de la jurisprudence : une telle entreprise nécessitait un travail qui ne pouvait appartenir qu'à l'un de ces hommes laborieux voués à l'étude approfondie des lois, jaloux de rendre hommage à l'une de nos célébrités juridiques, M. Boileux, connu déjà par d'importants écrits, n'a point reculé devant cette tâche; il a surmonté des difficultés qui, sans nul doute, échapperont inaperçues au lecteur. Certes, son travail eût été bien abrégé s'il se fût résigné à suivre les errements de ses devanciers; une foule de commentaires, justement estimés, auraient frayé une voie sûre et facile; mais il a compris que cette méthode, bonne pour une œuvre théorique, est insuffisante quand il s'agit de pratique, et que dans un ouvrage destiné principalement aux praticiens il importait, pour procurer des idées d'en-

Digitized by Google

semble, de grouper dans un ordre logique les diverses dispositions de la loi, éparses çà et là, qui doivent se combiner nécessairement. Boulay-Paty avait suivi la forme du traité sous la législation du Code, M. Boileux a dû l'observer en développant la loi de 1838.

« J'ai cherché avant tout, dit-il, à faire une œuvre utile; le seul mode « possible était d'extraire de l'ouvrage de Boulay-Paty les passages « en rapport avec la législation nouvelle et de les encadrer dans nos pro- « pres observations. On reconnaîtra ces fragments au moyen de guille- « mets placés au commencement et à la fin de l'alinéa. Je me suis atta- « ché à réunir, en observant la marche de la procédure, toutes les dis- « positions relatives à une même matière, de manière à présenter sur « chaque formalité un ensemble de principes, mais en ayant toujours « soin de reproduire les textes, bases nécessaires de toutes explications.»

C'est justice de le reconnaître, l'auteur est parvenu à son but, il a réalisé ce que tous ses devanciers avaient considéré comme impossible; il a réuni, par une ingénieuse disposition des matières, la théorie à la pratique; il a procuré aux personnes les plus étrangères à l'étude des lois, la facilité de suivre les phases d'une faillite.

M. Boileux avait entrepris de mettre l'ouvrage de Boulay-Paty à la hauteur de la science : il a fait plus, il a signalé des améliorations que notre législation réclame, critiqué des abus, combattu victorieusement des erreurs; traité avec profondeur, netteté, indépendance toutes les questions discutées par la doctrine, et sur lesquelles la jurisprudence a statué.

Le livre de M. Boileux est un de ces ouvrages consciencieux qui restent et font autorité. Bien que, par un excès de modestie, l'auteur ait cru devoir s'effacer pour laisser à un nom justement honoré la place principale sur le titre, on ne doit pas moins lui accorder la plus large part dans le mérite du travail.

Traité des servitudes d'utilité publique, ou des modifications apportées par les lois et par les règlements à la propriété immobilière, en faveur de l'utilité publique, par J. Jousselin, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation. 1850. Videcoq fils aîné, éditeur, place du Panthéon, 1; 2 vol. in-8°. Prix : 15 fr.

Le deuxième volume, qui complète cet ouvrage remarquable, vient de paraître; nous en rendrons compte dans notre prochaine livraison.

Digitized by Google

LE DROIT DE PROPRIÉTÉ ET J.-J. ROUSSEAU[1].

I. Les attaques dirigées de nos jours contre le droit de propriété doivent nous engager à rechercher et à étudier avec soin sur ce point fondamental les opinions des hommes qui, à des époques différentes, ont exercé de l'influence sur le mouvement de l'esprit humain.

Je me propose d'examiner aujourd'hui les doctrines de J.-J. Rousseau sur cette thèse, de les réfuter et de rechercher le degré d'influence qu'elles ont eu.

J'ai cru convenable de préluder par un exposé sommaire de l'histoire du droit de propriété jusqu'au moment où Rousseau écrivit ses ouvrages.

II. Admis et consacré par tous les peuples de l'antiquité qui avaient joui des bienfaits de la liberté, le droit de propriété privée ne fut méconnu que chez les peuples du monde indo-oriental, où tantôt l'Etat, tantôt le prince, étaient considérés comme les seuls et uniques propriétaires. Plus favorisé, le peuple hébreu avait trouvé dans les lois de Moïse des règles essentiellement protectrices des fortunes privées. Ni l'année sabbatique, qui suspendait tous les sept ans le payement des dettes, ni l'année du jubilé, qui révoquait les aliénations d'immeubles, ne portaient obstacle au principe. Elles modifiaient sans doute l'exercice de la propriété, mais ne le détruisaient pas; d'autant plus que la révolution des années du jubilé n'exerçait aucune influence sur les transmissions héréditaires. Parmi les nations de la Grèce, Athènes, la plus civilisée et la plus avancée de toutes,

[1] Ce travail a été communiqué par l'auteur à l'Académie des jeux-floraux dans sa séance particulière du 15 février 1850.

Digitized by Google

admettait aussi la distinction des patrimoines. A Sparte, la négation du principe faisait profiter quelques privilégiés du fruit du travail et de la sueur des ilotes. L'un des plus grands génies de la Grèce, Platon, avait, dans sa république imaginaire, proposé le système de la communauté des biens; mais dans son *Traité des lois*[1], où il écrit pour un état pratique, pour les hommes tels qu'ils sont, il déserte une utopie qu'Aristophane et Aristote combattirent vivement, l'un avec l'arme mordante du ridicule[2], l'autre avec l'autorité de son esprit positif, de sa logique inflexible[3].

Dans le monde romain, la propriété individuelle fut constamment admise. La possession des troupeaux y constitua pendant longtemps l'élément principal de la fortune de chaque père de famille[4]; et des textes positifs, notamment des textes de Denys d'Halicarnasse et de Cicéron, attestent que la propriété de ces troupeaux constituait un patrimoine distinct pour chaque père de famille[5]. Il est vrai que le sol fut un moment tout entier dans les mains de l'Etat. C'était une conséquence naturelle de la conquête; mais des témoignages non moins positifs certifient que cet état de choses ne dura qu'un instant, et que Romulus, et après lui son successeur, Numa, distribuèrent ce sol entre tous les citoyens, à l'exception de la part qui fut réservée pour constituer le domaine public[6].

La propriété immobilière ainsi constituée fut, de même que la propriété mobilière, garantie par les lois de la ma-

[1] Liv. II.
[2] L'*Assemblée des femmes*. — Voy. aussi son *Plutus*.
[3] *Politique*, liv. II.
[4] Cicér., *De republica*, II, 9.
[5] Denys d'Halicarnasse, II, 7. — Cicér., *dict. loc.*
[6] Cicér., *De republic.*, II, 14. — Varron, *De re rustica*, I, 10.

*

Digitized by Google

nière la plus efficace. La loi des Douze Tables abonde en dispositions concluantes à cet égard. Les lois agraires, présentées successivement par les tribuns, depuis les premiers temps de Rome jusqu'aux derniers âges de la république, bien loin d'ébranler le fondement des fortunes privées, ne firent que le raffermir. Les proscriptions qu'entraînèrent les guerres civiles et les lois agraires, violemment décrétées par certains dictateurs, ne constituèrent que des abus de la force matérielle [1], abus contre lesquels le plus grand génie de ces temps agités, Cicéron, protesta de toute l'autorité de son éloquence en restituant la véritable origine du droit de propriété, en déclarant qu'elle était antérieure à la fondation des cités qui ne s'étaient formées que pour la protéger et la conserver [2]. Elle fut aussi respectée en général de la part de tous les empereurs pour qui le sentiment de la justice ne fut pas un vain mot, et ce respect que le monde romain avait eu pour elle se communiqua à toutes les nations qui se constituèrent après la chute de l'empire.

III. Ses titres sacrés ne furent en France l'objet d'aucune contestation. Comment pouvait-il en être autrement lorsque les trois éléments dont la fusion forma la société française apportaient tous des idées et des traditions favorables au droit de propriété? En effet, plusieurs fragments de Jules César, en son commentaire *De bello gallico,* attestent qu'à l'époque de la conquête les Gaulois admettaient, à côté de la propriété publique, la propriété privée [3]. Les tribus fran-

[1] Nous avons établi ces diverses propositions dans un mémoire intitulé : *Du respect des Romains pour le droit de propriété* (*Revue de législation*, année 1848).

[2] *De officiis*, II, 21.

[3] VI, 13 et 22; VII, 77. Voir dans M. Laferrière, *Hist. du droit civil*, liv. II, *Époque celtique,* le chap. III, *Esprit du droit gallique.*

Digitized by Google

ques l'admettaient aussi, avant comme après la conquête, avec droit de transmission héréditaire, ainsi que le prouvent d'une manière irrécusable les dispositions de la loi salique[1].

Enfin ces deux éléments se trouvaient dominés par l'élément romain qui devait être prépondérant, puisqu'il était le plus civilisé de tous. Il devait en cette qualité exercer sur la trempe de la législation primitive de notre pays l'influence que l'élément théocratique de la vieille Etrurie avait exercée autrefois sur la constitution du droit primitif des Romains.

La féodalité s'établit. On pourrait prétendre peut-être que son organisation, c'est-à-dire la décomposition du droit primitif et absolu du propriétaire ou du vainqueur en plusieurs fractions; le démembrement ou le cisaillement des droits réservés au suzerain et des droits concédés aux vassaux; la distinction entre le domaine direct ou éminent du seigneur qui inféodait et le domaine utile de celui qui recevait à la charge des redevances et prestations féodales, avaient mis en relief, sous un jour nouveau, toute la puissance, toute l'énergie du droit de propriété. En effet, plus un arbre multiplie ses rameaux et plus il prouve la vigueur de la sève qui circule en lui. Il me paraît pourtant beaucoup plus exact de penser, en présence de tout ce qu'il y avait de résoluble ou de précaire dans le droit des possesseurs de bénéfices ou des terres inféodées, que l'aleu ou terre libre; l'aleu qui était de droit commun dans le Midi, tandis que dans le Nord il ne constitua qu'une exception[2], était resté l'expression la plus vraie des attributs de la propriété dans son état normal.

Au moyen âge, la monarchie universelle de l'Eglise ne

[1] Voir surtout M. Guizot, *Histoire de la civilisation en France, sur les deux formes de la société germanique, la tribu et la bande. — Organisation sociale de la tribu.* — Troisième leçon, t. III, p. 261 et suiv.

[2] Furgole, *Du franc aleu*, passim.

Digitized by Google

pouvait être, par l'ensemble de ses règles et de ses dogmes, que favorable au droit de propriété privée[1]. A l'époque où cette monarchie se trouvait placée sur la pente de sa décadence, vers le milieu du quatorzième siècle, sous le règne du roi Jean, la jacquerie éclate; mais la jacquerie ne fut qu'une violente réaction des paysans, désormais émancipés, contre la domination aristocratique, et si elle causa d'immenses ravages, elle ne fut nullement dirigée contre le droit de propriété en lui-même, elle ne constitua qu'un simple fait, un accident et non un système.

Au seizième siècle, qui fut le règne de l'esprit de réforme et de la liberté d'examen, les sectateurs de Munster ou anabaptistes avaient, dans des pays voisins de la France, propagé et réalisé les doctrines du communisme. Ces idées ne pénétrèrent pas dans notre pays. On y descendit bien jusqu'aux dernières limites du libre examen; toutes les idées politiques et religieuses qui avaient été suivies jusqu'à cette époque y furent successivement attaquées ou combattues; le programme de la réforme fut immense. Une seule chose fut respectée, le *tissu* de l'état social, c'est-à-dire le droit de propriété.

Vient l'établissement du pouvoir absolu. L'adulation, les progrès du despotisme monarchique allèrent jusqu'à exagérer, d'une manière qui pouvait paraître menaçante pour les fortunes privées, tous les attributs attachés au domaine éminent qu'avait la couronne sur toutes les propriétés situées dans le royaume. Mais Bossuet, dont le nom faisait autorité, Bossuet à qui il était donné de fortifier tous les grands principes sociaux, non-seulement contre les agres-

[1] Jésus-Christ n'avait-il pas prohibé le vol ? (Matth. XIX, 19.— Marc, X, 17, 18 et 19). Saint Pierre et saint Paul n'avaient-ils pas prêché le respect du droit de propriété le plus absolu? (*Actes des apôtres*, VI, 1, 3, 4, 5 et 10.)

Digitized by Google

sions de ses contemporains, mais encore contre les entreprises de l'avenir, établit dans sa *Politique tirée de l'Écriture sainte*, en s'élevant à une hauteur qui ne pouvait être accessible à Cicéron, que le droit de propriété privée dérivait directement de Dieu [1].

IV. Telle est l'histoire rapide du droit de propriété au moment où Rousseau entrait, vers le milieu du dix-huitième siècle, dans la carrière littéraire. Je ne parle pas des attaques plus ou moins sérieuses dont la propriété avait été récemment l'objet, et dans l'*Utopie* de Thomas Morus, et dans la *République du Soleil* par Campanella, et dans le *Télémaque* de Fénelon, en son plan de Salente [2]. Tous ces écrits, qui n'étaient qu'un reflet des idées de la *République* de Platon, prouvaient par leurs formes romanesques qu'ils n'étaient destinés qu'à formuler des rêveries dont leurs auteurs n'espéraient pas eux-mêmes la réalisation.

V. La philosophie de Voltaire avait déjà proclamé son avénement. Les idées de réforme religieuse et les controverses sur le droit public agitaient déjà les esprits; mais nul n'avait encore songé à attaquer le droit de propriété [3].

Rousseau ouvrit le premier la brèche sur ce point. Etudions les doctrines qu'il professa sur la base fondamentale de l'ordre social. Il examina pour la première fois l'origine de la propriété, dans son discours académique sur l'*origine de l'inégalité des conditions*; et là il déclara que des besoins de l'homme naquit l'agriculture; que l'agriculture entraîna à son tour la division des terres, et que de cette division des terres naquit, en dernière analyse, le droit de propriété.

[1] Liv. XII, chap. IV.

[2] Liv. XII.

[3] Voir M. Guizot, *Histoire de la civilisation en Europe*, dix-huitième siècle.

Digitized by Google

Ainsi, la propriété se résout à ses yeux en un fait secondaire ou dérivé. Elle est, comme la société elle-même, le résultat d'une convention ; elle constitua le premier terme de l'inégalité parmi les hommes. « Telle fut ou dut être, dit-il, « l'origine des lois qui donnèrent de nouvelles entraves aux « faibles et de nouvelles forces aux riches, détruisirent sans « retour la liberté naturelle, fixèrent pour jamais la loi de « la propriété et de l'inégalité, d'une adroite usurpation fi- « rent un droit irrévocable, et, pour le profit de *quelques* « ambitieux, assujettirent désormais tout le genre humain « au travail, à la servitude, à la misère [1]. »

Cette doctrine est celle que l'on trouve reproduite avec plus ou moins d'étendue dans ses autres ouvrages. Il est vrai qu'il affecte quelquefois pour le principe un assez grand respect. Ainsi, par exemple, dans son *Emile* il enseigne que l'idée de propriété est *la première qu'il faut inculquer dans l'esprit des enfants* [2] ; et dans son discours sur l'économie politique il proclame qu'elle est le plus sacré des droits du citoyen et le fondement de la société civile [3]. Mais, par la combinaison de l'ensemble de tous les fragments de ses écrits relatifs au même objet, il résulte invinciblement que malgré les professions de foi qui précèdent, le philosophe de Genève se montra essentiellement hostile au droit de propriété.

Dans son discours déjà cité sur l'origine de l'inégalité des conditions, discours qui renferme, comme on le sait, le germe de toutes ses idées politiques et sociales, la sub-

[1] Deuxième partie.—OEuvres complètes de Rousseau, mises dans un nouvel ordre, avec des notes et des éclaircissements, par M. V.-P. Musset-Pathay, t. I, p. 281.

[2] Liv. II, t. II, p. 138.

[3] Tome V, p. 35 à 46.

Digitized by Google

stance de toutes les réformes qu'il proposera plus tard, il a posé, comme nous l'avons vu, ce principe que la propriété n'était que le résultat d'une convention humaine. Il déduira les conséquences de ce principe dans son *Contrat social* où il déclare que « l'homme ne peut disposer de son bien que « dans la mesure des conventions générales, avec cette pré- « cision que ce droit de disposer ne s'appliquera qu'à ce « qui lui a été laissé de ses biens et de sa liberté par ces « conventions. »

Il continue ainsi : « De quelque manière que se fasse l'ac- « quisition de la propriété, le droit que chaque particulier « a sur son propre fonds est toujours subordonné au droit « que la communauté a sur tous, sans quoi il n'y aurait ni « solidité dans le lien social, ni force réelle dans l'exercice « de la souveraineté [1]. »

Son *Emile* contient des passages qui ne sont pas moins explicites. Il y écrit : « Si c'est sur le droit de propriété qu'est « fondée l'autorité souveraine, ce droit est celui qu'elle doit « le plus respecter. Il est inviolable et sacré pour elle tant « qu'il demeure un droit particulier et individuel. Sitôt « qu'il est considéré comme commun à tous les citoyens, il « est soumis à la volonté générale, et cette volonté peut « l'anéantir [2]. »

Ces dernières expressions sont décisives.

Ailleurs il limite les attributs de la propriété en niant le droit pour le propriétaire de disposer par testament. On lit en effet dans son discours sur l'économie politique : « Outre « ce que j'ai dit ci-devant de l'accord qui règne entre l'au- « torité de la loi et la liberté du citoyen, il y a, par rapport

[1] Liv. I, chap. IX.
[2] Liv. V.

Digitized by Google

« à la disposition des biens, une remarque importante à « faire, qui lève bien des difficultés. C'est, comme le montre « Puffendorf, que par la nature du droit de propriété il ne « s'étend pas au delà de la vie du propriétaire, et qu'à « l'instant qu'un homme est mort, son bien ne lui appar- « tient plus. Ainsi, lui prescrire les conditions sous les- « quelles il pourra disposer, c'est au fond moins altérer « son droit en apparence que l'étendre en réalité. » Et si, dans ce traité, il restreint les conséquences naturelles de la propriété, on le voit dans la plupart de ses livres s'élever contre elle, s'efforçant de la rendre odieuse et de lui susciter de vives antipathies, en excitant dans le cœur du pauvre la haine du riche. On a déjà vu comment il en a parlé dans son discours sur l'inégalité des conditions. Cette composition sombre et véhémente à la fois, qui porte la double empreinte de l'influence de Diderot et de la forêt au milieu de laquelle elle fut méditée[1], qui se résume en un violent manifeste lancé contre l'ordre social de l'époque, contient en outre ces paroles si célèbres : « Le premier qui, ayant « enclos un terrain, s'avisa de dire, ceci est à moi, et trouva « des gens assez simples pour le croire, fut le vrai fondateur « de la société civile. Que de crimes, de guerres, de meur- « tres, que de misères et d'horreurs n'eût point épargnés au « genre humain celui qui, arrachant ces pieux ou comblant « ces fossés, eût crié à ses semblables : Vous êtes perdus si « vous oubliez que les fruits sont à tous et que la terre n'est « à personne[2]. »

Le discours sur l'économie politique contient le fragment

[1] Elle fut méditée dans la forêt de Saint-Germain. (Rousseau, *Confessions*, t. XV, p. 183.)

[2] Commencement de la deuxième partie.

Digitized by Google

suivant : « Ce qu'il y a de plus nécessaire et peut-être de « plus difficile dans les gouvernements, c'est une intégrité « sévère à rendre justice à tous, et surtout à protéger le « pauvre contre la tyrannie du riche. Le plus grand mal « est déjà fait quand on a des pauvres à défendre et des ri- « ches à contenir [1]. » L'écrivain y résume bientôt après, de la manière suivante, une longue dissertation sur la répartition des taxes : « Vous avez besoin de moi, car je suis riche « et vous pauvre. Faisons donc un accord entre nous. Je « permettrai que vous ayez l'honneur de me servir, à condi- « tion que vous me donnerez le peu qui vous reste. »

Le *Contrat social* contient la réflexion que voici : « Dans « le fait, les lois sont toujours utiles à ceux qui possèdent « et nuisibles à ceux qui n'ont rien. D'où il suit que l'état « social n'est avantageux aux hommes qu'autant qu'ils ont « tous quelque chose et qu'aucun d'eux n'a rien de trop [2]. » Enfin, la Réponse au roi de Pologne montre la fortune comme étant contraire à l'égalité qui doit exister entre les hommes. « La première source du mal, dit l'écrivain, est l'inégalité; « de l'inégalité sont venues les richesses; car ces mots de « pauvre et de riche sont relatifs, et partout où les hommes « seront égaux, il n'y aura ni riches ni pauvres [3]. » Dans sa Réponse à M. Bordes, on lit aussi : « Avant que ces mots « *affreux* de *tien* et de *mien* fussent inventés, en quoi pou- « vaient consister les vices et les crimes [4]? »

Ces fragments seront sans doute plus que suffisants pour témoigner de l'esprit et des intentions de Rousseau. Avant lui personne n'avait attaqué la propriété avec tant de vio-

[1] Tome v, p. 28.
[2] Tome v, notes des p. 88 et 89.
[3] Tome i, p. 110.
[4] Tome i, p. 136, 137.

Digitized by Google

lence, personne ne lui avait livré un si rude assaut. Faits prétendus historiques, raisonnements spécieux, déclamations vives et passionnées, artifices du langage, rien n'est oublié; il y a là tout un système. Quoi qu'il en soit, on peut résumer toutes ces théories et toutes ces tendances de la manière suivante :

1° Il fait dériver la propriété d'une convention humaine ou d'un pacte social; il la considère comme une création sociale;

2° Par une conséquence de cette origine, le droit de propriété individuelle peut être anéanti si la volonté générale, c'est-à-dire la majorité des citoyens, le juge nécessaire;

3° Le droit de propriété ne comporte pas avec lui le droit de dispositions testamentaires.

4° Enfin l'inégalité des fortunes qu'entraîne le principe de la propriété est contraire à l'égalité qui doit exister parmi les hommes. La propriété est la cause de tous les crimes, de tous les malheurs qui ont affligé l'humanité.

VI. Je vais essayer de réfuter d'une manière rapide ces quatre propositions qui ne sont qu'un tissu, non pas seulement de sophismes ou de paradoxes, mais d'erreurs palpables démenties par tous les instincts de l'homme, par l'histoire et par les enseignements de la vraie philosophie.

Je devrais sans doute, pour être complet, combattre d'abord Rousseau avec les armes que me fourniraient les textes sacrés, c'est-à-dire l'ancien et le nouveau Testament, car ces textes constituent le dépôt inviolable de tous les titres primordiaux du genre humain. Mais, quand on engage la lutte contre un philosophe niant la révélation, il faut bien, si on veut croiser le fer avec lui, accepter le terrain sur lequel il se place et les armes qu'il a lui-même choisies.

Voilà pourquoi je ne veux invoquer, pour défendre le

Digitized by Google

droit de propriété, que des arguments analogues à ceux que Rousseau a employés pour le combattre.

VII. Et d'abord, pour ce qui est de la première proposition de Rousseau, l'institution de la propriété n'est pas plus le résultat d'une convention ou d'un pacte que l'établissement de la société elle-même. La société, comme l'ont prouvé d'éloquents écrivains [1], est le résultat direct, immédiat, nécessaire des facultés de l'homme, de son organisation. La société a donc toujours existé. La convention d'où Rousseau la fait résulter, convention qui n'aurait pu être l'œuvre que d'hommes ayant des intérêts et un langage communs, entretenant de certaines relations, c'est-à-dire d'hommes placés par cela même dans des rapports sociaux, est une preuve décisive de l'inexactitude de son système sur les origines de la société.

Il en est de même des origines de la propriété.

VIII. Dieu a créé la terre pour l'homme. L'homme est le roi de la terre, a dit quelque part notre écrivain [2]. Le créateur a donc voulu que le roi auquel il la livrait pût s'assimiler les parties qui seraient vacantes ou inoccupées.

Cette assimilation ou appropriation ne lui sera d'ailleurs accordée qu'à la condition de subir la loi du travail, car la terre ne lui a pas été livrée couverte de riches moissons, faisant éclore spontanément de son sein tout ce qui est nécessaire aux besoins de celui qui doit l'habiter. Il la lui a livrée, au contraire, couverte de ronces et d'épines, afin que, par ses sueurs, il eût à la fertiliser et à la féconder. Je pourrais citer ici l'imposant et solennel langage que la Genèse met dans la bouche de Dieu lorsqu'il s'adresse à l'homme après

[1] Notamment Lamennais, *Essai sur l'indifférence en matière de religion*, chap. x.

[2] Discours sur l'origine de l'inégalité des conditions.

Digitized by Google

sa chute [1]; mais j'ai promis de ne pas opposer à un philosophe déiste les textes de l'Ecriture, et je me contenterai d'emprunter à Pline l'ancien un seul des traits de son tableau si remarquable et si vrai de la pauvreté et de la faiblesse de l'homme au moment de sa naissance : *Hominem nudum et in nuda humo natali die abjicit* [2]... Avant Pline, Virgile avait, dans des vers harmonieux, rappelé aux mortels que les fruits de la terre ne leur viennent que d'un travail assidu :

> ..... Pater ipse colendi
> Haud facilem esse viam voluit, primusque per artes
> Movit agros, curis acuens mortalia corda [3].

Ce labeur auquel l'homme a été condamné par l'arrêt qui précède transforme la partie du sol inculte à laquelle il s'applique. Il lui donne une existence nouvelle; il est, par rapport à lui, le complément nécessaire de la création, ou, si l'on veut, une création de seconde main [4]. Or, est-il juste que l'homme jouisse du fruit de son travail, qu'il en jouisse avec ceux qu'il y associe habituellement, c'est-à-dire avec les membres de sa famille? Rousseau veut bien admettre que *Dieu est l'auteur de toute justice* [5]; il reconnaît par là lui-même que la propriété est d'institution surhumaine ou

[1] Chap. II, versets 17, 18 et 19.

[2] *Hist. natur.*, liv. VII, 1.

[3] *Géorgiques*, I.

[4] Voir, sur les rapports qui existent entre la valeur du travail et la valeur intrinsèque du sol, Locke, *Du gouvernement civil*, chap. IV; Ch. Comte, *Traité de la propriété*, chap. IX.

Voir aussi l'exposé des motifs du tit. Ier du liv. II du Code civil, par M. Portalis (Fenet, *Travaux préparatoires du Code civil*, t. II, p. 112 et suivantes); enfin, M. Cousin, *De la philosophie morale*.

[5] *Contrat social*, liv. II, chap. VI.

Digitized by Google

divine. Le travail ne serait-il donc qu'un acte insensé, dépourvu de toute valeur et de toute signification morales?

Ajoutons que, pour jouir du fruit de son travail, l'homme n'a pas droit seulement aux fruits ou revenus. Son droit s'étend plus loin ; il embrasse le sol, il en pénètre le fonds et le tréfonds ; il saisit, par la conséquence de l'appropriation, toutes les parties, toutes les molécules composant la substance de la matière.

En effet, si vous vous bornez à donner à l'homme, en retour de son travail, un simple droit aux fruits, ce droit sera-t-il borné aux fruits d'une seule année, ou bien s'étendra-t-il aux fruits de plusieurs années? Mais tout le monde sait qu'il est des semences ou des récoltes qui ne produisent tous leurs fruits que dans une assez longue période qui embrasse la révolution de plusieurs années. Il est d'ailleurs des avances dont on ne peut se rembourser qu'avec le produit d'un grand nombre de récoltes. Ce sont les avances *foncières* et les avances *primitives*, que, dans leur langage commun, les agronomes et les économistes distinguent des avances *annuelles*[1]. Qui donc réglera et déterminera la période de jouissance nécessaire pour indemniser le travailleur premier occupant, de ses avances, si, par l'occupation d'une chose vacante, il n'a pas fait la conquête du droit de propriété? Et quand le travailleur, à cause de son âge ou de ses infirmités, ne pourra plus cultiver la terre, comment, s'il n'est pas devenu propriétaire, pourra-t-il fournir à ses besoins? Si le travail n'a pu lui donner droit qu'aux simples produits annuels, si le laboureur a dû, tous les ans, après avoir perçu les produits,

[1] Voir les économistes du dix-huitième siècle, et notamment Mercier de La Rivière, Quesnay, Turgot, etc.

Digitized by Google

céder sa place à un autre, voilà donc l'homme condamné, on ne sait par quelle loi ou par quelle fatalité, à une vie toujours errante et nomade ! Il avait donc pleinement raison le vieux cultivateur dont parle Cicéron, et qui, interrogé pourquoi il faisait des plantations, répondait : « Je les fais pour les Dieux immortels, qui veulent que je « transmette à mes enfants ce que j'ai reçu de mes aïeux [1]. »

IX. Le droit de propriété dérive donc du travail et non d'une convention; aussi ce droit a-t-il toujours existé; il est aussi ancien que le premier homme. L'homme en porte dans lui-même le fondement, comme le dit très-bien Locke [2], car la propriété des choses vient correspondre extérieurement à la propriété qu'il a de sa propre personne.

Si telle n'était pas l'origine du droit de propriété, pourquoi donc tous les hommes ont-ils le même instinct de ses attributs, instinct profond, vivace, indestructible, que Rousseau a qualifié de *démon* de la propriété [3]? Pourquoi la propriété se révèle-t-elle à eux à travers les premières lueurs de leur raison naissante, sous l'inspiration de cette loi naturelle dont Cicéron donnait aux Romains de si éloquentes définitions dans sa *Milonienne* et dans son traité *De republica* [4]? Pourquoi l'idée de la propriété est-elle gravée dans l'esprit de l'enfant comme dans l'esprit de l'homme parvenu à l'âge mûr? Pourquoi enfin est-elle un fait permanent, universel, pratiqué de tous les temps et

[1] *De senectute*, VII.

[2] *Du gouvernement civil*, chap. IV, *De la propriété*.

[3] *Emile*, chap. III. — Juvénal a aussi parfaitement caractérisé l'instinct de la propriété, lorsqu'il a dit :

> Est aliquid, quocumque loco, quocumque recessu,
> Unius sese dominum fecisse lacertæ.
>
> (*Satir.* III, vers 230, 231.)

[4] III, 17.

Digitized by Google

dans tous les pays, chez les peuples civilisés comme chez ceux qui ne le sont pas ?

Demandez au sauvage errant au milieu des bois ou sur les bords des fleuves, à ce sauvage qui inspirait à Rousseau tant de confiance et d'admiration, s'il se croit le maître exclusif du poisson qu'il a pris dans ses filets, de l'oiseau qu'il a percé de ses flèches, des peaux de bêtes dont il s'est fait un vêtement grossier, de la hutte où il s'abrite contre les injures de l'air ; demandez-lui s'il se croit libre de disposer de ces choses en maître, s'il subordonne son droit au consentement ou à la volonté de qui que ce soit, et s'il est prêt à repousser par la force toute prétention rivale de sa possession. Vous n'obtiendrez sans doute pas de lui des définitions exactes sur la nature de son droit, sur le caractère de ce rapport purement intellectuel qui relie l'homme à la matière ou aux objets extérieurs, de ce lien abstrait qui lui donne un droit privatif ou exclusif sur ces objets. Toutes ces précisions supposent le règne des lois établi et une civilisation plus ou moins avancée ; mais ce que le sauvage sait bien, ce qu'il affirme, ce qu'il est prêt à soutenir au péril de sa vie, c'est que le fruit de sa conquête n'appartient qu'à lui seul, et que son droit lui vient de son occupation et de son travail.

C'est là en effet qu'est la vraie source du droit de propriété[1]. Sa fixité, sa transmissibilité ne sont que son développement ou que son complément naturel. Quand cela ne se trouverait pas écrit dans les livres de publicistes tels que Cicéron, qui comparait la terre à un vaste théâtre où le premier venu avait le droit de s'emparer des places restées

[1] Voir notamment Locke, *Gouvernement civil ; de la propriété des choses*, chap. IV, p. 37 et suiv.

Digitized by Google

vacantes [1]; quand cela ne serait pas consacré par les doctrines de jurisconsultes tels que Labéon et Paul, qui n'ont pas, que je sache, expliqué la propriété par l'effet d'une convention [2], la philosophie nous l'aurait suffisamment révélé. La même origine est commune, par majorité de raison, à la propriété des produits de l'industrie et des arts, des bénéfices réalisés par le moyen des spéculations mercantiles ou commerciales.

X. Et comme, d'un autre côté, le travail et l'industrie ne sont autre chose que l'usage fait par l'homme de sa liberté s'exerçant sur la matière inerte ou informe, ce droit de propriété se trouve aussi étroitement attaché à la liberté elle-même. Cicéron avait donc mille fois raison de dire que les sociétés avaient été fondées pour protéger le droit de propriété, pour l'affermir et non pour le créer.

Rousseau fait, au contraire, dériver le droit de propriété d'une convention. Mais si une convention l'a admis, une convention pouvait donc le nier ou en refuser l'établissement. Il aurait donc pu, d'après Rousseau, se rencontrer un congrès du genre humain qui aurait dit sérieusement et froidement : « Le travail restera sans récompense ; l'acti-« vité ne sera pas mieux traitée que l'oisiveté. » Il se serait rencontré une assemblée d'êtres intelligents et raisonnables, qui aurait, après mûre délibération, décrété les formules suivantes : « L'un a créé par son génie ou par son industrie, « et les avantages de cette création seront dévolus à un au-« tre. L'un a planté l'arbre qu'il a ensuite cultivé, et un au-« tre cueillera les fruits. » Et ces formules auraient été décrétées le jour même où la société aurait été fondée ! Quel assemblage d'invraisemblances et de contradictions ! ! !

[1] *De finibus bonor. et malorum*, III, 20.
[2] Lois *De adquirend. vel amittend. possess.*

Digitized by Google

Comment le droit dérivant de l'occupation et du travail aurait-il besoin de la sanction d'une convention générale, qui, en réalité, n'est qu'une concession? Je comprends la nécessité d'une convention ou d'une concession semblable, si j'usurpe sur les prérogatives d'un autre, si j'exerce un droit précaire, si je m'approprie une chose qui appartient à d'autres; mais, quand je ne m'assimile que des biens vacants, des biens qui sont encore restés dans l'état de communauté négative ou de nature, sur lesquels personne ne peut prétendre un droit antérieur ou concomitant au mien, comment, je le répète, pourrais-je avoir besoin d'une concession quelconque? Mon droit ne me vient pas du chef d'un autre, il est le résultat d'un fait qui m'est tout à fait personnel. Ce résultat est consacré par la loi naturelle qui est supérieure à tous les pactes humains: *Quod enim nullius est, naturali ratione occupanti conceditur* [1]. Mon droit de propriété n'a pas plus besoin pour exister de la concession d'un autre que mon droit de liberté. Ai-je donc besoin pour me mouvoir de la permission d'autrui? D'où pourrait donc dériver le droit rival du mien, antérieur au mien, ou coexistant avec lui? Il ne pourrait dériver que d'un droit de création ou d'occupation; mais on voit que cela n'est pas!

Si l'homme n'a pas assez de puissance, assez de droit en lui-même pour s'approprier seul les choses inoccupées dont il s'est saisi; s'il a besoin pour cela du consentement des autres, pour faire acte d'appropriation, il faudra donc qu'il consulte à chaque instant, qui?... sans doute le genre humain tout entier? Car, pourquoi le consentement d'une association donnée suffirait-il? Et le genre humain pourra

[1] *Institut.*, liv. II, tit. I, § 12.

Digitized by Google

donc lui répondre : « Je ne veux pas que tu t'appropries ces objets », et l'individu sera alors obligé de mourir de faim !!! Est-ce donc là une destinée digne d'un être créé à l'image de Dieu ! d'un être que Rousseau reconnaît lui-même *être sociable par sa nature* [1] !

Une telle convention n'a jamais existé, parce qu'elle est essentiellement incompatible avec ce sentiment indestructible de justice et d'équité que Dieu a placé au fond de la conscience humaine, au fond de cette conscience dont Rousseau a proclamé avec tant d'éloquence la suprême autorité, qu'il a qualifiée « d'instinct divin, d'immortelle et « céleste voix, de guide assuré d'un être ignorant et borné, « mais intelligent et libre [2]. »

Cet auteur a bien compris qu'il ne pouvait soutenir son système sur l'origine de la distinction des fortunes privées qu'en contestant les droits de l'occupation première. Aussi il a dit, à cet égard, dans son *Discours sur l'inégalité des conditions* : « Quelques couleurs que les riches aient « pu donner à leurs usurpations, ils sentaient assez qu'elles « n'étaient établies que sur un droit précaire et abusif, et « que n'ayant été acquises que par la force, la force pou- « vait les leur ôter sans qu'ils eussent raison de s'en plain- « dre. Ceux même que la seule industrie avait enrichis ne « pouvaient guère fonder leur propriété sur de meilleurs « titres. Ils avaient beau dire : C'est moi qui ai bâti ce mur; « j'ai gagné par mon travail... Qui vous a donné les aligne- « ments, pouvaient-ils répondre, et en vertu de quoi pré- « tendez-vous être payés à nos dépens d'un travail que nous « ne vous avons point imposé ? » — Qui vous a donné les ali-

[1] *Emile*, liv. III, p. 112.
[2] *Emile*, t. IV, liv. IV, p. 67.

Digitized by Google

gnements? dites-vous... Mais vous oubliez donc que nous en sommes à l'origine de la propriété; que des villes n'avaient point sans doute encore été fondées, et que l'alignement que vous exigez se trouvait dans la mesure des forces et dans l'étendue des besoins de chacun? Vous ajoutez : « En vertu de quoi prétendez-vous être payés à nos dépens « d'un travail que nous ne vous avons point imposé? » Moi, premier occupant, payé à vos dépens, quand j'ai fait acte de mainmise sur des choses vacantes, c'est-à-dire vierges du droit d'un autre! Payé à vos dépens d'un travail que vous ne m'avez point imposé! Mais avais-je donc besoin pour travailler que vous m'en eussiez fait la loi? Cette loi, c'est Dieu qui me l'a imposée. La promulgation en était pour moi, dans mon organisation, dans mon principe d'activité, comme dans ma misère et ma nudité natives; elle m'a été imposée par la première de toutes les nécessités; car vous m'apprenez vous-même, dans votre *Contrat social*, « que « si la liberté commune est une conséquence de la nature « de l'homme, sa première loi est de veiller à sa propre « conservation [1].

Le philosophe a donc complétement échoué dans l'attaque qu'il a dirigée contre le droit d'occupation et contre le droit du travail. Il était bien mieux inspiré et il exposait des notions beaucoup plus exactes dans une autre partie de son discours sur l'origine de l'inégalité des conditions, lorsqu'il disait : « Il est impossible de concevoir l'idée de la « propriété naissant ailleurs que de la main-d'œuvre. Car « on ne voit pas ce que, pour s'approprier les choses qu'il « n'a point faites, l'homme y peut mettre de plus que son « travail. C'est le seul travail qui donne un droit au culti-

[1] Tome v, liv. I, chap. II, p. 65.

Digitized by Google

« vateur sur le produit de la terre qu'il a labourée, lui en « donne par conséquent sur le fonds, au moins jusqu'à la « récolte, et ainsi d'année à année, ce qui faisant une pos- « session continue, se transforme aisément en propriété. » Je prends acte de ce langage et je vous dis que vous admettez donc avec nous l'origine de la propriété dérivant du travail, c'est-à-dire de la main-d'œuvre. Vous reconnaissez que le travail donne droit au cultivateur sur la terre qu'il a labourée et que ce droit s'étend bientôt sur le fonds. Comment concilierez-vous cet aveu avec la nécessité d'une convention générale? Comment le concilierez-vous avec cette autre proposition que l'occupation est une œuvre de la force?

Ce n'est pas seulement dans le *Discours sur l'origine de l'inégalité des conditions* que l'écrivain est obligé de reconnaître le droit dérivant de l'occupation; il le reconnaît encore dans son *Contrat social*, où il dit : « Le droit du « premier occupant, si faible dans l'état de nature, est res- « pectable à tout homme civil. On respecte moins dans ce « droit ce qui est à autrui que ce qui n'est pas à soi[1]. » Nous pouvons donc opposer sur ce point Rousseau à Rousseau lui-même, et conclure hardiment que la propriété, qui est le fruit de l'occupation et du travail, est indépendante de toute espèce de convention.

En fait, cette convention n'a jamais existé, et il faut la reléguer au nombre de ces hypothèses purement chimériques que les philosophes novateurs n'ont inventées que comme des machines de guerre destinées à ruiner les institutions les mieux établies. Si elle a existé, comme vous l'affirmez avec tant d'assurance, dites-nous donc où et

[1] Tome v, liv. I, chap. IX, *Du domaine réel*, p. 85, 86.

Digitized by Google

quand? Un pacte de cette nature ne peut pas ne pas avoir laissé après lui des traces reconnaissables dans l'histoire du genre humain. Or, quelles preuves, quels indices en donnez-vous? Vous l'alléguez et il faut vous croire sur parole, quand rien n'est moins vraisemblable, ou plutôt quand il est moralement impossible que les choses se soient passées ainsi!!

Remarquez, en effet, que d'après vous le droit de propriété est le produit d'un consentement général; mais ceux qui possédaient, les riches, étaient les moins nombreux. Vous avez dit vous-même dans un des fragments déjà cités de votre *Discours sur l'origine de l'inégalité des conditions*, que « la propriété n'a été qu'une adroite usurpation de « *quelques* ambitieux. » Mais si ceux qui ne possédaient pas, si les pauvres eussent été consultés, ils se seraient opposés à l'établissement de la propriété; ils y avaient intérêt, et le système de tous les philosophes et de Rousseau lui-même est de prétendre que l'intérêt particulier domine toutes les délibérations, toutes les résolutions humaines [1].

Voilà où la logique nous amène.

Il faut être pourtant juste envers Rousseau; il n'était pas le premier éditeur du système qui fait dériver la propriété d'une convention. Dans le siècle précédent, Pascal avait émis la même opinion d'une manière fugitive, dans ses *Conversations* [2]. Montesquieu l'énonce [3] en même temps que Rousseau, mais sans en faire l'objet d'une exposition principale, et surtout il n'entend pas qu'on en induise cette conséquence que la propriété pourra jamais être abolie ou

[1] Lamennais, *Essai sur l'indifférence*, chap. x, p. 342, 343.
[2] Œuvres de Pascal, édition de Prosper Faugere, t. II, p. 137.
[3] *Esprit des lois*, liv. XXVI, chap. XV.

Digitized by Google

entamée. Il proclame, au contraire, que le bien public est toujours que chacun conserve invariablement la propriété que lui donnent les lois civiles [1]. Ces idées fausses, que l'on rencontre sous la plume des philosophes les plus graves, n'étaient qu'un rayonnement de cette doctrine funeste déjà beaucoup trop accréditée, que tous les pouvoirs publics, que tous les droits sociaux émanaient d'un pacte [2].

Grotius et Puffendorf, dont Rousseau invoque si souvent l'autorité, ont professé aussi la même doctrine ; toutefois, comprenant qu'il serait très-difficile de la faire adopter, ils ont imaginé subsidiairement le système d'une convention *tacite* [3]. Mais si ce pacte n'est que tacite, qui donc en déterminera les conditions et les effets ? Qui l'interprétera en cas de difficulté ou de contestation ? Quoi ! avant d'entrer en société, avant de se soumettre aux lois qu'elle délibérerait, l'homme était propriétaire, et sur le seuil de cette société, il aura été obligé d'abdiquer ! il aura consenti à ne plus posséder que d'une manière précaire ! Il faut bien convenir qu'il ne possédera plus que d'une manière précaire, puisque la majorité sera maîtresse d'anéantir un jour cette propriété. L'homme avait cru, en se soumettant au règne des lois, qu'il y trouverait pour sa personne et pour ses biens une protection des plus efficaces. Vous le reconnaissez vous-même dans votre *Discours sur l'économie politique*, où vous vous exprimez ainsi : « Cherchez les motifs qui ont « porté les hommes à s'unir par des sociétés civiles, vous « n'en trouverez point d'autre que celui *d'assurer les biens*,

[1] *Esprit des lois*, liv. XXVI, chap. XV.

[2] Voyez, dans le même sens, Blacstones et Bentham ; tous sont réfutés par M. Ch. Comte, *Traité de la propriété*, XLVII.

[3] Puffendorf, liv. IV, chap. IV ; Grotius, II, 2.

Digitized by Google

« la vie et la liberté [1]. » Et bientôt, oubliant tout cela, vous lui dites qu'il n'a pu acquérir cette protection qu'à la condition de subordonner son droit de propriété à la volonté générale! Convenez que vous lui faites payer un peu cher les avantages de son association. C'est donc avec raison que Locke [2], et Barbeyrac [3] ont combattu ce système subsidiaire avec la même vigueur que le système principal.

Voici comment s'explique Locke, que Rousseau qualifie de sage [4] : « En troisième lieu, la suprême puissance n'a « point le droit de se saisir d'aucune partie des biens pro- « pres d'un particulier sans son consentement. Car la con- « servation de ce qui appartient en propre à chacun étant la « fin du gouvernement et ce qui engage à entrer en société, « ceci suppose nécessairement que les biens propres du « peuple doivent être sacrés et inviolables, ou il faudrait « supposer que des gens entrant dans une société auraient « par là perdu leur droit à ces sortes de biens, quoiqu'ils y « fussent entrés dans la vue d'en pouvoir jouir avec plus de « sûreté et plus commodément. *L'absurdité est si grande,* « *qu'il n'y a personne qui ne la sente* [5]. »

Le système de Rousseau pèche donc par sa base, et la fausseté de sa première proposition entraîne nécessairement la fausseté de la seconde, qui consiste à prétendre, comme nous l'avons précédemment indiqué, que le droit de propriété privée peut être complétement anéanti par l'effet d'une convention générale. Cette solution se lie à

[1] Tome v, p. 12.

[2] *Du gouvernement civil*, chap. iv, *De la propriété des choses.*

[3] Notes sur Puffendorf, liv. iv, chap. iv.

[4] Discours sur l'origine de l'inégalité des conditions.

[5] *Du gouvernement civil*, chap. x, *De l'étendue du pouvoir législatif*, t. v, p. 187.

Digitized by Google

l'ensemble des doctrines que le philosophe a exposées dans son *Contrat social*, et qui se résument dans sa théorie de la souveraineté absolue du peuple et de son infaillibilité. Cette doctrine ne peut être vraie qu'à la condition qu'on y apportera de sages et justes limites. Je n'ai pas besoin de dire que l'idée de l'infaillibilité d'une autorité humaine, l'idée que la volonté de la majorité est *toujours droite*, comme le dit Rousseau, ne mérite pas d'être sérieusement discutée, et j'avoue en toute sincérité que depuis le jour où j'ai lu pour la première fois dans l'histoire l'exil d'Aristide surnommé le Juste, et l'exil de Cicéron, proclamé peu de temps auparavant le père et le sauveur de son pays, je n'ai pas eu plus de foi dans l'infaillibilité de la multitude que dans celle des individus.

Quant à la souveraineté du peuple, je l'admets pour ce qui a trait au *mode de l'exercice* des droits fondamentaux; mais je la conteste, ou plutôt je la nie purement et simplement, en ce qui concerne *l'existence* des principes eux-mêmes. En créant l'homme sociable et perfectible, en instituant pour cela même la société, Dieu a sans doute voulu qu'elle réglementât elle-même les formes du pouvoir qui la régirait; mais les facultés dont il a doué l'homme, mais les idées éternelles de justice et de morale sur lesquelles la société doit se mouvoir, Dieu ne l'en a pas constitué l'arbitre. Ces facultés et ces vérités sont pour le corps social un dépôt sacré, sur lequel il n'est pas libre de mettre la main. La liberté civile et religieuse, la propriété, la libre manifestation de la pensée humaine, constituent ces droits fondamentaux, qui ne peuvent être livrés à la merci des passions ou des emportements de la foule. La loi civile n'est pas l'unique règle du bien et du mal, du juste et de l'injuste, de l'honnête et du déshonnête. Il y a une souve-

Digitized by Google

raineté antérieure et supérieure à celle du peuple, c'est la souveraineté du droit. Socrate avait proclamé cette vérité en présence des démocraties exigeantes et turbulentes de la Grèce [1]. Cicéron la proclama après lui, en présence des progrès toujours croissants de la démocratie romaine. Je ne puis m'empêcher de citer ici un fragment de son beau *Traité des lois* : « Si la volonté des peuples, dit-il, faisait « seule le droit, pour rendre légitimes le brigandage, l'a- « dultère, les substitutions de testament, il suffirait de ga- « gner des suffrages et de s'assurer la majorité. Il y a plus, « si ces opinions et les suffrages des fous sont assez forts « pour changer la nature des choses, pourquoi aussi ne « pas arrêter entre eux que ce qui est mauvais et perni- « cieux sera désormais tenu pour bon et salutaire; ou « pourquoi la loi qui, de l'injuste peut faire le juste, ne con- « vertirait-elle pas le mal en bien? *Quod si populorum « jussis..... jura constituerentur, jus esset latrocinari, jus « adulterare, jus testamenta falsa supponere, si hæc suffra- « giis aut scitis multitudinis probarentur* [2]. »

Dans son *Traité des devoirs*, faisant une application de ce dogme aux atteintes qui seraient portées à la propriété, il dit : « Enlever à quelqu'un ses biens, faire son profit du « préjudice porté à ses semblables, est une chose plus con- « traire à la nature que la mort : *Detrahere igitur aliquid « alteri..., magis est contra naturam, quam mors* [3]. » Les jurisconsultes romains, ratifiant la même doctrine, disaient en conséquence : *Naturalia jura civilis ratio perimere non potest* [4], ou bien encore : *Naturalia jura quæ apud omnes*

[1] Xénophon, *Dits mémorables de Socrate.*

[2] *De legibus*, I, 16.

[3] *De officiis*, III, 5,

[4] Justinien, *Institut.*, liv. III, tit. Ier, § 11.

Digitized by Google

gentes servantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque immutabilia permanent [1]. Parmi les publicistes anglais, Sidney et Locke, aux écrits desquels Rousseau a fait de si nombreux emprunts, défendirent cette thèse avec une grande énergie, au milieu des orages politiques et des guerres civiles qui troublaient leur pays.

La théorie du *Contrat social* contenait donc des exagérations qu'il était impossible d'admettre. Ses conclusions établissaient d'ailleurs un antagonisme flagrant avec le but que se proposait son auteur. Qu'avait, en effet, voulu Rousseau en le composant? Dans cet écrit, comme dans tous ses autres ouvrages sur la politique, il n'avait eu qu'une seule pensée, celle de combattre les abus et les excès du pouvoir monarchique qu'il personnifiait en Louis XV. Il n'avait eu qu'une intention, celle d'insurger contre ce pouvoir toutes les intelligences, afin d'asseoir sur ses ruines le règne de la démocratie, bien qu'il confessât que « cette forme de gou« vernement ne pouvait convenir qu'à des dieux et non à des « hommes [2]. » Il veut relever la dignité de l'homme, l'affranchir du joug du despotisme d'un seul, et il le livre pieds et mains liés au despotisme de la multitude, despotisme d'autant plus dangereux qu'il sera exercé sans responsabilité. Il veut par-dessus tout le règne de la liberté de conscience et de la tolérance, et il aboutit au moyen de la souveraineté du peuple, si cette souveraineté fait *acte de profession de foi civile ou de sociabilité*, à l'intolérance la plus rigoureuse, puisqu'il donne au souverain le droit de bannir, même de

[1] Justinien, *Institut.*, liv. I, tit. II, § 11.

[2] *Contrat social*, liv. III, chap. IV.—Il motive cette opinion sur les guerres civiles et les agitations intestines auxquelles la forme démocratique donne lieu.

Digitized by Google

punir de mort, celui qui se conduira comme ne croyant pas aux dogmes décrétés par la majorité[1] !

De tout ce qui précède, il suit que la convention générale ou le pacte qui anéantiraient la propriété privée ne seraient qu'une confiscation, qu'un vol manifeste, qu'une spoliation odieuse au profit de l'être collectif et au détriment de chaque père de famille.

XII. Après avoir établi que la propriété est placée dans une sphère supérieure aux conventions humaines, comme la liberté dont elle est le produit, et qu'elle ne saurait être considérée comme une concession d'homme à homme, j'arrive à l'examen critique des restrictions que Rousseau voulait apporter au droit de propriété, en niant l'exercice du droit de disposer par testament.

Notre philosophe ne comprend pas que l'homme puisse faire acte de propriétaire pour le moment où il ne sera plus; car, a-t-il dit, dès qu'un homme est mort, ses biens ne lui appartiennent plus. Il s'étaye, comme on l'a vu, de l'opinion de Puffendorf. Mais je remarque avant tout que Puffendorf ne s'explique pas avec netteté. En effet, après avoir rapporté l'opinion de Grotius, favorable au droit de tester, il ajoute : « Cela n'est pas sans difficulté[2]. »

Puffendorf voit donc une difficulté là où Grotius n'en voyait pas ; mais l'illustre auteur du traité sur le *Droit de la nature et des gens* lève bientôt cette difficulté, puisqu'en parlant des *successions ab intestat* il les établit sur l'intention présumée du défunt[3]. Quoi ! la loi consulterait l'intention du propriétaire pour régler d'avance l'ordre des héritiers, et elle ne permettrait pas à ce propriétaire *d'exprimer cette intention*

[1] *Contrat social*, liv. IV, chap. VIII.
[2] Liv. IV, chap. X, p. 334.
[3] Chap. XI, 1.

Digitized by Google

dans le même but! Cela serait-il logique? Ne voyons donc dans le testament qu'un attribut essentiellement inhérent à la propriété. Vous convenez que le maître peut disposer librement pendant sa vie, jusqu'au dernier moment de sa vie, à titre gratuit ou onéreux : pourquoi donc ne pourrait-il pas ajourner les effets de sa disposition à une époque postérieure à sa mort? Si, au lieu de faire un testament, le père de famille faisait une donation entre-vifs avec réserve d'usufruit, vous n'oseriez pas prétendre qu'il a en cela excédé son droit. Il en serait sans doute de même s'il faisait une de ces libéralités que les jurisconsultes ont qualifiée d'*institution contractuelle*, institution qui, en laissant à son auteur la liberté de disposer à titre onéreux, le prive de disposer à titre gratuit [1]. Avez-vous sérieusement de meilleures raisons pour lui refuser le droit de disposer par testament, c'est-à-dire de se procurer la consolation la plus douce qui puisse tempérer l'amertume de la pensée de la mort; car Quintilien faisait preuve d'une profonde connaissance du cœur humain, lorsqu'il disait : *Non aliud videtur solatium mortis, quam voluntas ultra mortem* [2]. Vous voulez, sans doute, que l'homme puisse rémunérer un jour les services qu'il aura reçus, et réparer les injustices qu'il aura commises? Or, comment le pourra-t-il si vous lui interdisez la faculté de tester? Il le fera, dites-vous, par des actes entre-vifs; mais vous le placez alors entre son égoïsme et ses besoins d'une part et ses devoirs de l'autre, et par cela même vous rendez souvent difficile, sinon impossible, l'exécution des engagements dont il est tenu. Et la magistrature domestique dont vous établissez vous-même les droits et le

[1] *Vide* Cod. civ., art. 1082 et 1083.

[2] Déclamation CCCVIII, *ad princip.*

Digitized by Google

pouvoir dans la première partie de votre discours sur l'économie politique[1], quelle autorité aura-t-elle donc, si celui qui l'exerce ne peut, dans certaines limites, récompenser ou punir, réparer les injustices de la fortune, rétablir l'équilibre détruit par des malheurs imprévus et immérités ! Ce n'est donc pas dans le but de favoriser des idées plus ou moins aristocratiques que je me prononce pour le droit de tester, c'est dans un but de justice, de réparation et d'équité. Vous répliquerez, peut-être, que les considérations qui précèdent ne sont pas philosophiques, qu'elles ne répondent pas à cette objection que vous faites : « L'homme ne peut pas faire acte de propriétaire au moment où il a cessé d'exister. » Eh bien ! il est aisé de prouver que les raisons philosophiques ne font pas défaut au droit de tester. Un des plus graves philosophes du dix-septième siècle, un philosophe dont Rousseau étudia les ouvrages avec un soin tout particulier, Leibnitz[2], le faisait, en effet, dériver du dogme de l'immortalité de l'âme[3]. Or, Rousseau admet, comme on le sait, ce dogme fondamental. Adversaire ardent de la révélation et du catholicisme, malgré les hommages qu'il a rendus parfois à la divinité de Jésus-Christ et à la sublimité, à la sainteté de son évangile, Rousseau combat dans l'intérêt du spiritualisme. S'il tend à renverser le culte chrétien, il s'oppose en même temps à la philosophie des encyclopédistes ; il lutte contre leur froid scepticisme ; il rompt ouvertement avec la secte de Voltaire, de Diderot et de d'Holbach. Dans sa célèbre profession du vicaire savoyard, il s'écrie : « Quand je « n'aurais d'autre preuve de l'immortalité de l'âme que le

[1] Tome v, p. 5 suiv.

[2] *Confessions*, liv. vi.

[3] *Nova methodus discendæ docendæque jurisprudentiæ*, t. iv, troisième partie, édition Dutens.

Digitized by Google

« triomphe du méchant et l'oppression du juste en ce « monde, cela seul m'empêcherait d'en douter [1]. » Mais puisqu'il ne doute pas de ce principe, il reconnaît donc que la meilleure partie de l'homme, c'est-à-dire sa substance immatérielle, survit à ses organes mortels; et s'il en est ainsi, comment la volonté humaine ne pourrait-elle pas produire tous ses effets au delà du tombeau?

Consultez l'histoire du droit, et elle vous répondra qu'à l'exception des Germains, tous les peuples qui ont admis le droit de propriété ont admis le testament.

Telles sont les raisons sur lesquelles repose, selon moi, le droit de tester. M. Thiers, qui a soutenu récemment la même thèse, avec sa supériorité ordinaire [2], invoque en sa faveur les fraudes que le propriétaire ne manquera pas de commettre pour arriver par des voies obliques et cachées à un résultat égal à celui du testament. J'avoue que cette considération me touche peu; car s'il était vrai que le droit de tester fût contraire à la véritable philosophie, les moyens détournés ou frauduleux qu'on emploierait pour le mettre en pratique ne pourraient avoir pour résultat de le légitimer.

XIV. J'arrive maintenant à l'examen des divers reproches que Rousseau adresse à la propriété, reproches plus ou moins fortement accentués, mais ayant tous pour but de rendre la propriété odieuse, d'exciter dans l'esprit du pauvre une haine implacable contre le riche, d'enflammer les mauvaises passions de tous ceux qui ne possèdent pas. Voyez, en effet : la propriété n'est qu'une conquête de la force physique, qu'un abus flagrant, qu'une adroite usurpation qui peut être réprimée ou vengée par la force. Tout l'avantage

[1] *Emile*, liv. IV.

[2] *Du droit de propriété; De l'hérédité*, chap. IX.

Digitized by Google

social est au profit des riches. Les pauvres ne sont que les esclaves opprimés qui obéissent à des maîtres durs et tyranniques. Le pauvre est toujours homme de bien, le riche est toujours un méchant. L'égalité n'existera jamais entre les hommes, tant qu'il y aura entre eux inégalité de fortune. Rappelez-vous ce terrible anathème lancé contre les conséquences qu'a produites l'inégalité des patrimoines : « Que de crimes, que de guerres, que de meurtres n'eût « point épargnés au genre humain celui qui, arra- « chant les pieux ou comblant les fossés, eût crié à ses « semblables : gardez-vous d'écouter cet imposteur. Vous « êtes perdus si vous oubliez que les fruits sont à tous et « que la terre n'est à personne ! » Paradoxe flagrant ou plutôt contre-vérité manifeste; car celui qui eût arraché les pieux et comblé les fossés en s'opposant à l'établissement durable des marques extérieures propres à distinguer les héritages et à les délimiter, aurait rivé l'humanité à la barbarie et l'aurait condamnée à des guerres ou à des conflits autrement horribles et autrement nombreux que ceux qu'a pu enfanter la distinction du *tien* et du *mien*. Si cette distinction n'eût pas existé, si la civilisation ne s'était pas établie, si l'empire des lois n'avait pas exercé une puissance salutaire, si l'homme, enfin, eût vécu dans cet état de sauvagerie qui est l'objet de l'enthousiasme et de la prédilection de notre philosophe, les produits de la terre seraient, comme il dit, restés communs entre tous. Mais qui donc en aurait fait le partage ou la répartition? La force physique et la force physique seule. Oui, le constructeur de cette cabane destinée à l'habitation, le possesseur de ces armes qui lui sont nécessaires pour la chasse, de ces animaux qu'il a abattus, l'inventeur de ces coquillages, le maître de ces vêtements qui couvrent son corps, de ces glands qu'il vient

Digitized by Google

de cueillir pour sa nourriture, le pâtre qui paît ses troupeaux, doit s'attendre à chaque instant de se les voir disputer, et celui qui sera parvenu à les lui ravir sera exposé aussitôt à se les voir enlever à son tour. Il n'y aura pas un seul instant de trêve. Les collisions seront permanentes comme le choc des convoitises et des appétits ; le sang ne cessera de couler. Retirez à l'homme les bienfaits de la civilisation, affranchissez-le du frein des lois et de la crainte importune des peines qu'elles décrètent, et vous verrez si la terre sera bientôt autre chose qu'une vaste arène où les êtres intelligents ne se distingueront des autres animaux que par le raffinement de leur cruauté ou de leur férocité. Je suis sans doute dispensé de citer des autorités sur ce point. Je veux pourtant faire une exception en faveur d'Horace qui, s'il était poëte, était aussi philosophe, philosophe d'un grand sens et du goût de Rousseau; témoin les nombreuses citations qu'il lui a plus d'une fois empruntées. Eh bien! voici le tableau qu'Horace a tracé des hommes se disputant entre eux, en l'absence de la protection des lois, les biens de la terre. Il dit dans ses satires :

Quum prorepserunt primis animalia terris,
Mutum et turpe pecus, glandem atque cubilia propter
Unguibus et pugnis, dein fustibus, atque ita porro
Pugnabant armis quæ post fabricaverat usus ;
Donec verba, quibus voces, sensusque notarent,
Nominaque invenere : dehinc absistere bello,
Oppida cœperunt munire et ponere leges :
Ne quis fur esset, neu latro, neu quis adulter.
Nam fuit ante Helenam mulier teterrima belli
Causa : sed ignotis perierunt mortibus illi
Quos Venerem incertam rapientes, more ferarum,
Viribus editior cædebat, ut in grege taurus.
Jura inventa metu injusti, fateare necesse est,
Tempora, si fastosque velis evolvere mundi [1].

[1] Liv. I, sat. III.

Digitized by Google

Voilà bien l'exacte vérité; les hommes se servant de leurs ongles, de leurs poings, de bâtons, enfin des armes qu'ils fabriquèrent plus tard pour se disputer du gland et des tanières :

> ..... Glandem atque cubilia propter
> Unguibus et pugnis, dein fustibus.....

Puis vient ce trait caractéristique qui couronne dignement le tableau :

> Quos Venerem incertam rapientes, more ferarum,
> Viribus editior cædebat, ut in grege taurus.

More ferarum... Qu'on note bien ces expressions.

Le philosophe est si bien convaincu des vérités qu'il vient d'exposer, que le poëte les reproduira dans son Art poétique:

> Fuit hæc sapientia quondam,
> Publica privatis secernere, sacra profanis.

Non, non, la communauté des biens n'est pas pour l'homme l'état de nature. Cette communauté répugne à toutes ses facultés, à tous ses instincts, à toutes ses passions. S'il y a exception en faveur des hommes qui vivent dans l'état religieux, cette exception est fondée sur l'esprit de renoncement qui anime les religieux, sur les perfections de la vie ascétique, sur une immolation constante de la chair au profit de l'esprit. Mais, dans la société civile, surtout quand cette société embrasse des millions de citoyens répandus sur la surface d'un immense territoire, la proposition qui précède conserve toute l'autorité d'une règle générale.

Je vous prends à témoin de cette proposition, traditions antiques de tout ce que le culte de la famille a de plus saint et de plus vénéré parmi les hommes, divinités tutélaires de

Digitized by Google

chaque race, religion du foyer domestique, feu sacré toujours brûlant dans l'intérieur du manoir de chaque père de famille [1], rites symboliques du mariage, sacrifices offerts au génie des ancêtres! Je vous prends aussi à témoin, lois protectrices de la maison de chaque citoyen, qui en faisiez un asile inviolable, impénétrable même à ceux qui auraient voulu y exercer contre son hôte les droits les mieux établis!! Et vous enfin, institutions théocratiques du sage et pieux Numa, qui aviez consacré la limite séparative des héritages!! Vous n'étiez pas le produit d'une vaine superstition, une création capricieuse des fictions mythologiques. Votre origine et votre puissance venaient de plus haut, car vous dériviez du fond de la nature humaine, vous en étiez la personnification la plus intime, et vous resterez, malgré le changement des mœurs, l'expression la plus fidèle et la plus vivace des affections natives et invincibles de l'homme pour la famille, pour la propriété privée et de son antipathie innée pour tout ce qui tendrait à établir une communauté absolue d'existence et d'intérêts matériels!!

Avec cette communauté la paix publique serait chose tout à fait impossible. Il est de l'essence de la promiscuité et de l'indivision d'engendrer des luttes et des querelles incessantes. Il y a même cela de remarquable que ces résultats, qui proviennent de la variété infinie des goûts et des besoins comme de l'opposition des caractères, ne peuvent être paralysés par l'influence des liens du sang ou de l'esprit de famille; *propinquorum discordias materia communionis*

[1] Voir dans M. Giraud, *Droit de propriété*, tous les documents historiques relatifs au culte du dieu Terme et de Vesta chez les anciens, et à la signification qu'avait ce double culte; chap. II, p. 69 et suiv.

Vide aussi dans Cujas la maxime : *Domus cuique tutissimum refugium atque receptaculum est*, tom. IV, colon. 9.

Digitized by Google

solet excitare, disait Papinien [1]. La division des intérêts, au contraire, apaise ces discordes au lieu de les exciter; *communio dominiorum excitat immensas controversias, distinctio verò sedat discordias;* disait Cujas [2]. Voilà pourquoi tous les législateurs, s'inspirant des leçons de l'observation et de l'expérience, ont admis, en principe, que nul n'était tenu de demeurer dans l'indivision [3].

Il n'était donc pas *un imposteur*, comme le prétend Rousseau; celui qui, en confirmant les droits nés de l'occupation, avait pour enclore les héritages, établi des pieux et creusé des fossés; il ne faisait en cela que traduire, par des signes extérieurs, un principe permanent d'ordre, de repos public et de civilisation; et comme, d'après Rousseau, « ce « qui est bien et conforme à l'ordre est indépendant de « toute convention humaine » [4]; la propriété se trouve, d'après lui, exister indépendamment de toute convention.

Le véritable imposteur est donc celui qui aurait nié ou méconnu les droits dérivant de l'occupation. Celui-là eût été le véritable ennemi du genre humain; puisqu'en s'opposant au droit de propriété, il refoulait l'humanité dans la barbarie.

Les fruits *de la terre sont communs à tous*, s'écrie-t-il; mais nous avons précédemment prouvé que cela ne pouvait pas être sans injustice; et il y aurait injustice à vouloir que celui qui n'a pas coopéré à la production de ces fruits eût une part égale à la part de celui qui les a obtenus à l'aide de ses sueurs.

[1] Loi 77, § 20, *De legatis et fideicommiss.*, II.

[2] Tom. IV, colon. 1163.

[3] *Vide* art. 815 Code civil, et sur ce texte la Concordance des Codes, par M. de Saint-Joseph.

[4] *Contrat social*, liv. II.

Digitized by Google

La terre n'est à personne. Non, sans doute, et en ce sens que tout homme a droit aux choses qui sont publiques par leur essence ou par leur destination, en ce sens que tout homme apporte en naissant le droit de conquérir par son travail, sur cette terre, des droits semblables à ceux de ses frères, en ce sens qu'il peut s'établir toujours à titre de propriétaire sur les parties qui sont restées ou deviendront vacantes. Mais admettre qu'elle n'est à personne, en ce sens qu'au profit des derniers venus, toutes les bornes qui séparent depuis des siècles les héritages seront remuées et renversées, et que le fruit du travail ou de l'économie d'une série de générations sera remis en question; c'est ce qu'aucun sophisme ne saura jamais légitimer.

Pourquoi donc la terre ne serait-elle pas l'objet d'une appropriation privée? Est-ce parce qu'elle se prête admirablement à un morcellement infini, parce que ses diverses parcelles, si aisément encloses, peuvent être facilement délimitées; en un mot, parce que tout en elle révèle hautement que Dieu l'a faite pour être l'objet d'appropriations individuelles? Quand Dieu a voulu qu'un des éléments de la création fût impartageable et restât commun, n'a-t-il pas su le créer dans ce but, comme, par exemple, l'air, l'eau courante, la mer, éléments qui, par leur fluidité et leur immensité, résistent à toute espèce de monopole?

Vous admettez que par une sage prévoyance de la Providence, il y aura toujours sur le globe plus de terres vacantes que d'hommes pour les occuper. Cela est certain; mais si ces parties sont trop éloignées, vous n'en voulez pas.

Vous n'en voulez ni dans les zones de l'Amérique du Nord, où des divers points de l'Europe de nombreux émigrants vont tous les jours fonder des colonies nouvelles, ni dans les possessions de l'Algérie, où la France forme tous les

Digitized by Google

jours de nombreux établissements agricoles en faveur des prolétaires; je veux avoir ma part, dites-vous, dans le pays dont je suis devenu citoyen par droit de naissance.

Mais d'abord, en quelle forme cette part vous sera-t-elle fixée? Comme il n'y a aucune raison pour déposséder un citoyen plutôt qu'un autre à votre profit, votre prétention réagit nécessairement sur l'ensemble de toutes les positions. Il faut donc dépouiller du même coup tous les propriétaires actuels, et procéder à un partage égal entre tous avec une égalité aussi rigoureusement mathématique que s'il s'agissait de diviser une hérédité entre les enfants d'un père commun. D'après quelles bases le partage sera-t-il donc opéré? Prendra-t-on pour base l'individu ou la famille? partagera-t-on par tête ou par feu? aura-t-on égard à l'âge? tiendra-t-on compte de la capacité ou des besoins, et, dans ce dernier cas, qui en sera constitué le juge? Qui composera les lots? comment seront-ils répartis? sera-ce par attribution ou par la vo e du sort? Qui statuera enfin sur les difficultés relatives à leur formation? Et il est probable que ces difficultés seront nombreuses, car la nature et la situation des héritages doivent être prises en sérieuse considération. Aucun géomètre n'admettra probablement que deux hectares de terres sablonneuses de la Sologne soient égaux en valeur à deux hectares des terres de la Beauce. Puis, en prenant votre part, entendez-vous indemniser les propriétaires évincés du double capital du travail et de l'argent qu'ils ont dépensé pour améliorer et transformer les parcelles qui vous sont échues en partage? Et ces propriétaires étaient, vous n'en disconviendrez pas, de très-bonne foi lorsqu'ils ont amélioré. Vous êtes trop juste pour vouloir vous enrichir à leurs dépens. Or, vous vous enrichiriez évidemment à leurs dépens, car s'ils n'avaient pas amélioré et souvent

Digitized by Google

transformé le sol que vous obtiendrez, il aurait été d'une valeur bien inférieure.

Voilà où conduisent nécessairement les prétentions de ceux qui, n'admettant pas l'inviolabilité des droits acquis aux propriétaires actuels, tirent de cette formule des philosophes, que « la terre n'est à personne », la conséquence qu'il faut en donner une part à ceux qui n'en ont pas, au préjudice de ceux qui possèdent.

La terre n'est à personne : mais avez-vous donc oublié que vous avez, dans deux de vos ouvrages, reconnu formellement les droits de l'occupation [1] ?

Ce n'est pas tout ; si la terre n'est pas la propriété incommutable de ceux qui la possèdent, il faut admettre, comme l'a fait remarquer avec raison M. Troplong [2], que les nations ne sont pas non plus maîtresses du sol qu'elles occupent respectivement. *La terre n'est à personne* ; d'où il suit que les premières peuplades venues des bords de l'Ohio ou du Missisipi, à qui il prendrait fantaisie de venir s'établir, par exemple, sur le territoire de la France, seraient fondées à dire aux Français : « Cette portion du globe « que vous occupez ne vous appartient pas ; la terre n'est un « monopole pour personne ; Dieu l'a créée pour tous ; nous « sommes ses enfants tout aussi bien que vous ; nous y « avons donc les mêmes droits que vous. Il est vrai que vous « pouvez invoquer en votre faveur les droits apparents de « plusieurs conquêtes ; il est encore vrai que vos pères ont « défriché péniblement et laborieusement ce sol des Gaules « qui était primitivement couvert d'épaisses forêts ; qu'ils « ont desséché les marais qui le rendaient improductif et

[1] *Vide suprà*, pages 148 et 149.

[2] *De la propriété*, d'après le Code civil, chap. VII

Digitized by Google

« insalubre ; qu'ils l'ont depuis sillonné en tous sens de rou-
« tes et de canaux, peuplé de cités florissantes, et qu'à la
« faveur des travaux de l'agriculture[1], des merveilles de
« l'industrie et de l'extension du mouvement commercial,
« ils ont créé une France nouvelle. Il est vrai enfin qu'ils
« ne se sont pas bornés à arroser cette terre de leurs
« sueurs; ils l'ont encore arrosée plus d'une fois de leur
« sang pour la défendre contre les agressions et les inva-
« sions des peuples ennemis. Mais que nous importent et
« ces conquêtes à main armée, et ces conquêtes pacifiques,
« et tous ces combats de résistance ! vos pères n'en avaient
« pas moins empiété sur les droits du genre humain. Ces
« droits primordiaux sont imprescriptibles ; la terre n'ap-
« partient à personne. Vous avez possédé trop longtemps;
« déguerpissez. »

Si le système de Rousseau est fondé, que pourrait-on répondre aux prétentions de ces barbares ? Est-il une nation sur le globe qui ne pût adresser le même langage à toutes les autres nations ?

L'inégalité des fortunes a été le principe de la plupart des révolutions et des guerres que l'humanité a eu à subir, je n'en disconviens pas ; mais cela prouve-t-il que le principe de la propriété soit injuste ?

La question n'est pas d'ailleurs de savoir si la propriété a causé bien des malheurs, mais bien de savoir si sa négation n'eût pas entraîné des malheurs plus considérables.

XVI. Vous avez parlé des maux dont la propriété a été la cause ; mais ne deviez-vous pas, pour être impartial et juste,

[1] Voir dans le *Traité de la propriété*, par M. Ch. Comte, le chap. x, *De la conversion du territoire national en propriétés privées.*

Voir aussi Furgole, *Du franc aleu*, chap. III, sur les origines de la propriété foncière en France.

Digitized by Google

parler de tout le bien qu'elle a produit? Qui pourrait contester de bonne foi, indépendamment du principe d'ordre et de paix qu'il a maintenu parmi les hommes, ainsi que nous l'avons déjà exposé, que l'amour de la propriété n'ait été un motif constant et puissant d'ardeur et d'émulation; qu'il n'ait été un mobile des progrès de l'agriculture, du perfectionnement des arts et de l'industrie, comme de l'extension des transactions commerciales? Qui pourrait encore nier que, dans les soixante dernières années de notre histoire, l'instinct de la propriété n'ait décuplé les valeurs mobilières et immobilières de la France?

En poussant fortement au travail et à l'industrie, l'aiguillon de la propriété contribue à la moralisation des classes inférieures, et attache, par un lien des plus étroits, chaque citoyen au sol de son pays. Elle a inspiré plus d'une fois ces prodiges d'héroïsme et de dévouement qui ont éclaté toutes les fois que l'indépendance nationale a été attaquée. Supprimez la propriété privée, le sol sera partout, et la patrie nulle part. Que l'on interroge la destinée de tous les peuples qui ont nié le principe que nous soutenons, et qu'on nous dise, en présence de leur décadence et de leur abâtardissement, si c'est là le sort que l'on réserve à notre pays!

Voilà, en peu de mots, tout ce qu'a produit chez tous les peuples la propriété privée. Elle a été partout le véhicule de la civilisation, un des foyers les plus ardents de l'esprit national. Il y a déjà bien longtemps qu'Aristote a dit: « L'homme a deux mobiles de sollicitude et d'amour, *la propriété et les affections* [1]. » Mais Rousseau s'inquiète peu de ces choses-là; il apprécie très-peu les divers avantages dont jouissent les peuples policés, ses préférences et ses sympa-

[1] *Politique*, t. I, p. 99.

Digitized by Google

thies l'entraînant toujours du côté de la vie sauvage et du prétendu état de nature.

XVII. Voulez-vous, tout en admettant avec nous le règne de la civilisation, supprimer le droit de propriété? Il faut bien nécessairement l'accorder à quelqu'un; mais vous êtes obligé alors de l'attribuer tout entier à l'être collectif ou à l'Etat. C'est donc l'Etat qui disposera désormais de tout, qui fera face à tous les besoins, qui distribuera tous les rôles, qui placera la charrue dans la main de l'un, la lime ou le marteau dans la main de l'autre, qui disposera des professions, qui fera les militaires, les avocats, les médecins, etc... Mais que deviendront alors les vocations et les aptitudes naturelles? Que deviendra l'émulation, ce ressort indispensable de l'activité humaine? Que deviendra enfin cette liberté que vous appelez avec raison « la plus no- « ble des facultés de l'homme [1]? » Vous la proclamez « le pre- « mier de tous les biens [2] »; vous avez consacré à sa défense plus d'une page éloquente; vous avez déclaré que « nul ne « peut l'aliéner sans dégrader sa nature [3] », et, par une contradiction inouïe, par vos théories contre la propriété, vous ramenez l'homme fatalement aux carrières de la plus triste des servitudes! Qu'on le note bien en effet: la négation du droit de propriété vous conduit nécessairement à l'état de barbarie ou à l'ilotisme; il n'y a pas de situation intermédiaire; il faut nécessairement opter entre l'un ou l'autre de ces deux états. Le dilemne est pressant; aucune des ressources du langage le plus séduisant ne peut vous soustraire à son autorité.

XVIII. Qu'avons-nous maintenant besoin de répondre à

[1] Discours sur l'origine de l'inégalité des conditions.

[2] *Emile*, liv. II.

[3] Discours sur l'origine de l'inégalité des conditions.

Digitized by Google

ces déclamations que nous avons déjà citées, et qui ont pour objet d'irriter ou d'aigrir celui qui ne possède pas contre celui qui possède? L'inégalité des fortunes est-elle, en effet, autre chose que la conséquence naturelle du fonctionnement du droit de propriété, que le résultat inévitable des passions et du jeu spontané de la liberté humaine, de l'inégalité naturelle des facultés, des transmissions héréditaires? A côté d'un homme laborieux se trouve un homme oisif; à côté d'un artiste de premier ordre, un ouvrier vulgaire; d'une profession libérale un métier purement mécanique; à côté d'un père de famille économe et intelligent, un père de famille prodigue et privé de discernement; à côté d'un mariage stérile un mariage fécond. Par suite d'une foule de causes, d'accidents, de combinaisons, qu'il est impossible d'analyser et de prévoir, et qui pourtant sont la la vie, de nouvelles fortunes se forment tous les jours, tandis que d'autres se démolissent; l'un bâtit avec les ruines de l'édifice de l'autre. Ainsi, sur les bords des fleuves, des alluvions s'établissent par l'effet d'un mouvement insensible des terrains, qui, se décomposant sur des points supérieurs, se reconstituent sur des points inférieurs. Tout cela est dans la nature humaine, qui est composée de variétés et d'inégalités, de vicissitudes infinies dans l'ordre physique comme dans l'ordre moral. Si vous voulez l'égalité dans les fortunes, il vous faut donc refaire l'humanité; il vous faut opérer par le procédé d'une seconde création qui promènera le niveau sur toutes les intelligences, sur tous les goûts, sur toutes les natures, et qui fera surgir tous les hommes d'un même moule. Cessez donc de nous dire : « L'égalité n'existera parmi les hommes que quand il y aura entre eux « égalité de fortunes. » Vous savez bien que cette égalité en fait est chimérique ou impossible, à moins de refouler

Digitized by Google

l'homme dans l'un ou l'autre des deux états que nous venons d'indiquer! L'égalité du droit ou de l'aptitude est dans la nature; mais l'égalité dont vous parlez répugne, au contraire, à la nature. Rétablissez un jour l'égalité de fait par un partage opéré violemment, en dépossédant les propriétaires actuels, cette égalité aura cessé d'exister le lendemain. Voulez-vous donc recommencer tous les jours le même partage?

Il y a des mauvais riches, dites-vous; j'en conviens. J'appelle mauvais riche celui qui, n'entrant pas dans les idées providentielles, ne comprend pas qu'il a une mission sainte à remplir, en venant, dans la proportion de ses ressources, au secours de ceux qui souffrent. Mais tous les pauvres s'efforcent-ils d'améliorer leur condition par le travail? Que conclure d'ailleurs de là? Que l'assistance publique doit venir en aide à l'assistance privée; que l'économie politique doit employer tous ses secrets et tous ses ressorts pour améliorer le sort de tous les malheureux. Mais peut-on en conclure sérieusement qu'il faut détruire le droit de propriété?

Qui s'est attaché plus fortement que vous à combattre les abus que vous reprochiez à la Religion? En avez-vous conclu qu'il ne fallait aucune religion aux peuples? Vous avez enseigné, au contraire, « que jamais Etat ne fut fondé, que « la Religion ne lui servît de base [1]. » Ailleurs, vous avez ajouté ces paroles bien remarquables: « Je n'entends pas « qu'on puisse être heureux sans religion; j'eus longtemps « cette opinion trompeuse, dont je suis bien désabusé [2]. »

De l'existence des abus vous ne concluez donc pas à la suppression du principe; pourquoi en serait-il autrement par rapport à la propriété?

[1] *Contrat social*, liv. IV, chap. VIII.
[2] Lettre à d'Alembert, sur les spectacles.

Digitized by Google

Vous avez dit encore que tout l'ordre social est au profit de ceux qui possèdent ; que celui qui possède est un maître par rapport à celui qui ne possède pas. Ces accusations, que vous jetiez à la face de la société du dix-huitième siècle, pouvaient être vraies sous plus d'un rapport, je ne le nie pas, par suite des abus que la féodalité civile contenait encore dans son sein ; mais appliquées à notre société actuelle, les mêmes accusations n'auraient plus aucun fondement.

XIX. Il faut donc réduire à leur juste valeur ces récriminations incessantes que Rousseau met dans la bouche du pauvre. Il n'est pas d'ailleurs difficile de prouver à l'écrivain qu'il s'est mis, en combattant la propriété, dans une nouvelle contradiction avec lui-même. En effet, puisque la propriété ne constitue qu'une usurpation, pourquoi donc déclare-t-il ailleurs qu'elle est le fondement de la société civile? Pourquoi surtout la considère-t-il comme le plus sacré de tous les droits des citoyens, comme celui que l'autorité souveraine doit respecter le plus? Quoi ! une usurpation est devenue le fondement de la société et s'est élevée à la hauteur d'un droit sacré ! c'est sans doute parce que la volonté générale l'a entendu ainsi, et a, par cette ratification, purgé le vice dont l'usurpation était originairement infectée. Mais la volonté générale peut-elle avoir la vertu d'imprimer un caractère respectable et sacré à une institution odieuse, de rendre légitime le joug que le plus fort ou le plus rusé a imposé au plus faible? Ce serait consacrer cette doctrine contre laquelle Cicéron a si énergiquement protesté, que la volonté du peuple peut ériger le vol et le brigandage en un droit légitime. C'est un imposteur, dites-vous, dans votre discours sur l'inégalité des conditions, qui a le premier délimité et clôturé les héritages ; c'est lui qui, en distinguant ainsi le *tien du mien*, en prononçant ces *mots*

Digitized by Google

affreux, a fait éclater sur l'humanité tout entière la boîte de Pandore. Mais s'il en est ainsi, pourquoi, je vous le demande, dans votre *Emile*, c'est-à-dire dans votre programme de l'éducation, recommandez-vous avec tant de soin au précepteur de faire pénétrer l'idée de la propriété l'une des premières dans l'esprit de son élève? Vous voulez donc vicier de bonne heure son esprit par des préjugés ou l'imprégner d'erreurs fondamentales! Vous le voulez, vous si indépendant et qui avez écrit ce livre, l'une de vos compositions les plus sérieuses, précisément pour réformer les abus qui s'attachaient au système de l'éducation à cette époque!!—Ou bien le droit de propriété était légitime à vos yeux, ou bien il ne l'était pas. S'il était légitime par son origine, ou s'il l'était devenu par l'expression de la volonté générale, il ne fallait pas l'attaquer dans votre *Discours académique sur l'origine de l'inégalité des conditions*. Il ne fallait pas déclarer surtout que son établissement avait été le plus grand de tous les fléaux, la cause de tous les crimes, de tous les malheurs et de tous les désordres. Et s'il était illégitime, vous deviez bien vous garder de dire dans votre *Discours sur l'Economie politique* : « Qu'il était le plus sacré « de tous les droits des citoyens, et plus important, à cer- « tains égards, que la liberté même, soit parce qu'il tient de « plus près à la vie, soit parce que la propriété est le vrai « fondement de la société civile et le vrai garant des enga- « gements des citoyens [1] »; et dans votre *Emile* : « Qu'il « fallait de bonne heure en faire pénétrer l'idée dans l'esprit « des enfants »; et bientôt après : « Que ce droit est celui « que l'autorité souveraine doit respecter le plus [2]. » Il vous

[1] Tome v, p. 35.

[2] Livre II et liv, v, tom. III, p. 138, et t. IV, p. 134.

Digitized by Google

sera difficile, je crois, d'harmoniser ou de concilier ces opinions différentes disséminées dans vos ouvrages, et je suis autorisé à vous dire que vous avez quelque part abusé vos lecteurs.

XX. Je borne là cette réfutation. Je souhaite qu'on la juge concluante et décisive.

Quand on lutte contre Rousseau, on se trouve aux prises avec un adversaire toujours redoutable par l'art avec lequel il produit ses sophismes, par la souplesse et la dextérité des raisonnements dans lesquels il vous enlace, par la magie du langage qu'il vous fait entendre.

Il y a dans l'assurance et la fermeté avec lesquelles il expose ses maximes, dans la rigueur apparente de ses déductions, dans l'enthousiasme expansif qui revêt tous les dehors de la candeur et de la bonne foi, dans ses tableaux séduisants de simplicité et de naïveté, où une nature vierge aspire toujours à dominer, dans son éloquence mâle, incisive et passionnée, qui ne semble destinée à traduire que les convictions les plus sincères, dans sa sensibilité plus ou moins affectée qui éclate à chaque page ; il y a, dis-je, dans tout cela quelque chose qui vous saisit et vous pénètre malgré vous au premier abord. Mais sachez résister à ces éléments de séduction et d'entraînement; étudiez-le lentement, froidement; suivez-le pied à pied ; rapprochez et combinez ses divers ouvrages ; soumettez-les à l'épreuve d'une analyse impartiale, et vous sentirez bientôt la fascination disparaître, le charme tomber ; vous toucherez bientôt du doigt la subtilité de ses sophismes et vous n'aurez plus devant vous qu'une seule réalité, la réalité de ses erreurs et de ses nombreuses contradictions.

Puis, ce qui vous frappe vivement, c'est l'absence d'idées positives et pratiques.

Digitized by Google

A l'exemple de la plupart des philosophes, Rousseau sape ce qui est, sans se mettre en peine de ce qu'il mettra à la place; il propose les réformes les plus radicales, sans rechercher si ces réformes peuvent s'adapter ou non aux mœurs et aux besoins des peuples. Enfin, il considère toujours l'homme tel qu'il devrait être et non tel qu'il est en vérité. Il rêve une perfection imaginaire, et pour y aboutir il détruit tout ce qui se trouve sur son passage.

XXI. Au fond et dans la sincérité de ses convictions, Rousseau, je me plais à le croire, n'était pas contraire au droit de propriété qui s'harmonise si bien, comme on vient de le voir, avec les idées philosophiques. Mais Rousseau était né dans une condition inférieure, il était le fils d'un artisan sans fortune; il avait été obligé de gagner son pain au jour le jour, par des travaux tout à fait subalternes. Il avait vécu dans le sein d'une société élégante et frivole qui l'avait dédaigné ou méconnu, dans un milieu où plusieurs préjugés dominaient, où les inégalités des conditions et de la fortune étaient très-fortement marquées. Aigri par l'injustice du sort, il voue une haine implacable à un monde qui affectait de ne pas le comprendre; il ne le voit plus qu'à travers la rigueur de sa destinée, et avec sa plume trempée dans le fiel d'une longue rancune, il lance contre la société le plus terrible anathème, il n'hésite pas à l'ébranler jusque dans ses fondements. L'arbre antique ne lui a prodigué ni son ombrage, ni ses fruits; il portera la cognée jusque dans le plus vif de ses racines.

Tourmenté à la fois par son génie, par ses passions et par ses besoins, il ne peut résister aux mouvements impétueux d'une âme ardente; au lieu de se borner à combattre les abus, il passe par-dessus, et va frapper le principe droit au cœur; il s'égare jusqu'à préférer la vie

Digitized by Google

sauvage à la civilisation, la communauté des biens à la propriété.

Voilà comment s'expliquent les attaques de Rousseau contre le premier fondement de l'état social. Ces attaques n'étaient sans doute qu'un tissu de sophismes; mais ces sophismes, accrédités par des passions intéressées, exerceront un jour la plus grande influence, bien qu'elle tarde à se produire.

XXII. Dès leur apparition, en effet, les ouvrages de Rousseau ne firent pas à ce point de vue une grande sensation, du moins sur la masse des esprits intelligents. Nous ne parlons pas de la foule, dans le sein de laquelle il devait avoir tant de prosélytes; car la foule n'était pas encore en communion avec ce qui se passait dans les régions supérieures de l'intelligence. Dans ces régions, la hardiesse ou l'exagération des idées devaient d'abord nuire au succès du philosophe antisocial, et à part les sympathies qu'il rencontra chez quelques esprits toujours enclins à se prononcer pour la nouveauté en acceptant les réformes les plus radicales, elles ne durent inspirer que de l'étonnement. Nous en avons pour garant ces paroles de Voltaire, qui présidait alors au mouvement de l'esprit public : « Quelle est donc, s'é-« criait-il peu de jours après la publication du *discours sur « l'origine de l'inégalité des conditions*, l'espèce de philo-« sophie qui fait dire des choses que le sens commun ré-« prouve du fond de la Chine jusqu'au Canada? N'est-ce « pas celle d'un gueux qui voudrait que tous les riches fus-« sent volés par les pauvres, afin de mieux établir l'union « fraternelle entre les hommes[1]? »

[1] Ce fragment est cité par M. Villemain; *Littérature au dix-huitième siècle*, t. II, p. 232, trente-troisième leçon.

Digitized by Google

Ce jugement du grand-prêtre de la philosophie avait sans doute le tort d'être injurieux dans la forme; mais il était au fond l'expression de la pensée de tous les publicistes, de tous les hommes éminents de ce temps. Aussi voit-on en parcourant les ouvrages des économistes les plus célèbres pendant cette période, et notamment les œuvres de Quesnay et de Turgot, que le droit de propriété était toujours la base de tous leurs projets d'amélioration sociale. Je sais bien que quelques écrivains, et notamment Morelly [1] et Mably [2], se posèrent comme les partisans des idées de Rousseau; mais leurs utopies paraissaient si peu dangereuses, qu'en 1775 Turgot, devenu ministre, déclara ne pas s'opposer à la publication d'un livre de Necker [3] qui se terminait par des paroles véhémentes remettant en question le droit de propriété [4]. C'est que l'esprit public n'était pas mûr pour accepter le *Contrat social*, absorbé qu'il était par les questions littéraires, les rivalités de théâtre, les controverses théologiques des jansénistes et des jésuites, les discussions plus récemment établies sur le commerce et l'agriculture, sur l'importation et l'exportation des blés. Les questions purement politiques surgissaient à l'horizon; les questions sociales se trouvaient encore reléguées sur l'arrière-plan.

Mais si ces doctrines n'eurent que peu de partisans, du moins avoués, jusqu'à la révolution de 1789, il en fut bien autrement lorsque cette révolution eut éclaté. Le grain était semé; il ne manquait pour le faire germer et lui faire produire la moisson la plus luxuriante qu'un temps favorable. Le temps favorable était venu. Dès ce moment, les livres du

[1] *Code de la nature.*

[2] *De la législation ou principe des lois.*

[3] *Sur la législation du commerce des grains.*

[4] *Mémoires* de l'abbé Morellet, t. I, chap. XI.

Digitized by Google

philosophe de Génève furent considérés comme l'évangile des réformateurs. Dans la Constitution politique de 1791 dominent toutes les théories du contrat social; dans la discussion célèbre à laquelle se livra l'Assemblée constituante sur le droit de tester, Pétion, Robespierre et Mirabeau lui-même, en son discours posthume [1], ne font que reproduire les idées de Rousseau, dont le succès, un instant ajourné, obtint bientôt la consécration de la législation révolutionnaire [2]. La définition astucieuse du droit de propriété que Robespierre proposait en 1792 à la Convention, n'était qu'une formule substantielle de la doctrine de Rousseau sur l'origine de la propriété [3]. Cette définition échoua [4]; mais au milieu de l'explosion des passions populaires, dans cette mêlée de voix confuses qui attaquèrent toutes les doctrines sociales, on entendait distinctement les axiomes de Rousseau sur l'inégalité des fortunes, sur les griefs des pauvres contre les riches, axiomes qui, répétés de bouche en bouche, produisaient sur la multitude l'effet de liquides spiritueux répandus sur le foyer d'un vaste incendie. Ces voix, qui allèrent se résumer et se perdre dans le programme de Babœuf, se font entendre de nouveau, et Rousseau a ressaisi toute sa popularité et toute sa puissance. En voyant ainsi son influence ressucitée, lorsqu'il semblait

[1] *Histoire parlementaire de la révolution francaise*, par MM. Buchez et Roux, t. IX, p. 282 et suiv.

[2] Le droit de disposer en faveur des successibles de la ligne directe fut prohibé par les lois du 7 novembre 1793, 25 brumaire et 17 nivôse an II.

[3] Il proposait la rédaction suivante : « La propriété est le droit qu'a chaque citoyen de jouir de la portion de biens *qui lui est garantie par la loi.* »

[4] Voir M. Troplong, *Du droit de propriété d'après le Code civil*, chap. XXIV. —*Ibid.*, chap. XXV. La Constitution du 24 juin 1793 adopta une définition conforme à celle de l'art. 544 du Code civil.

Digitized by Google

qu'une expérience douloureuse en avait fait à jamais justice, on se demande involontairement pourquoi la philosophie, qui devait être le flambeau destiné à diriger les peuples dans la voie de leurs destinées providentielles s'est convertie en un météore trompeur qui les pousse dans des routes semées des plus affreux précipices!!

BENECH,
Professeur à la Faculté de droit de Toulouse.

Digitized by Google

DE L'ESPRIT DÉMOCRATIQUE

DANS LE CODE CIVIL[1].

En créant le monde, Dieu l'a soumis à une constante harmonie. En créant la société, qui est l'état naturel de l'homme, Dieu lui a imposé la condition essentielle et vitale d'une harmonie, non moins belle pour les yeux du sage que la sublime harmonie de l'univers, mais plus difficile à conserver dans une inaltérable continuité. L'harmonie du monde, en effet, se maintient par des lois fatales propres à tous les corps qui gravitent dans l'espace. Mais l'harmonie de la société dépendant de lois morales, à côté desquelles sont les passions humaines, est exposée à plus de dangers et d'accidents perturbateurs. La première de toutes les lois destinées à faire régner l'union parmi les hommes, c'est la justice. La seconde, c'est la bienfaisance. La justice est la conciliation et l'équilibre des libertés appartenant à chacun. Cicéron la représente comme la source de la concorde entre les citoyens, et, par une de ces admirables figures dont il sait parer son éloquence, il la compare à cette douce harmonie que forment par leur mélange les accords de la voix et de la lyre[2]. La bienfaisance s'étend au delà de la justice; elle va, par ses pieux élans, plus loin que le droit, elle accorde à l'homme ce que le droit pourrait lui refuser; elle

[1] Ce fragment est une suite du travail lu à l'Académie des sciences morales et politiques par M. le premier président Troplong. V. notre *Revue*, 1848, II, 128; et 1850, I, 321.

[2] *De republ.*, II, 42. Saint Augustin, *Civit. Dei*, II, 21.

Digitized by Google

resserre le lien formé par la justice en y ajoutant celui de la bienveillance, de la sympathie, de l'amour de l'humanité. La justice et la bienfaisance sont les deux branches capitales du principe conservateur de l'union des hommes vivant en société[1]. S'il était une nation dans le sein de laquelle la justice et la bienfaisance régnassent sans infraction, elle serait l'image de l'ordre le plus parfait que les hommes pussent désirer dans leurs rapports réciproques. Que doivent donc faire les lois humaines pour conduire la société le plus près possible du souverain bien ? Développer en elle la pratique de la justice et l'amour de l'humanité.

Mais, remarquons-le tout de suite, on ne traite pas avec la bienfaisance sur le même pied qu'avec la justice. La justice a l'empire extérieur et le glaive; la bienfaisance n'a d'autorité que sur la conscience. La justice est un pouvoir que Dieu a délégué aux tribunaux humains dans l'arrangement providentiel des choses de ce monde; mais, pour ce qui tient à la bienfaisance, Dieu en a retenu la connaissance à ce tribunal suprême, où le juge des juges seul possède le droit de sonder les reins et les cœurs.

Il arrive souvent que le mot juste se prend dans un sens large, de telle sorte que l'homme juste (ou le juste, comme disent les livres saints), semble réunir en lui toutes les perfections morales; mais une exacte analyse réduit la justice à de moins vastes proportions.

La justice est une vertu qui a ses limites naturelles et son caractère propre; il ne faut pas la confondre avec les autres vertus dont elle est essentiellement distincte et qui ont aussi leur caractère particulier. Les devoirs des hommes n'ont pas tous la même source : ils procèdent de vertus différentes les

[1] Cic., *Offic.*, 1, 7, 5.

Digitized by Google

unes des autres. Sans doute, ces vertus se tiennent par la main pour former dans une chaîne divine la sagesse ou l'honnêteté par excellence. Mais on aurait tort de prendre cette association pour une identité. La morale reconnaît, d'une manière fondamentale, plusieurs sortes de vertus; de chacune d'elles dépendent des devoirs spéciaux qui y sont intimement attachés [1].

La justice, par exemple, n'est pas la bienfaisance. Ces deux vertus ont cependant une origine commune. Ce sont deux rameaux du principe de conservation de la société des hommes [2], mais deux rameaux ayant leur existence à part, leur direction inviduelle, leur but spécial.

Qu'est-ce que la justice?

La philosophie et la science du droit n'ont qu'une voix pour répondre à cette question. C'est l'attribution à chacun de ce qui lui appartient [3]. Cette vertu n'est pas comme la prudence, la modération, la tempérance et la bienséance qui concernent plus particulièrement le perfectionnement intérieur de l'individu et ont plutôt rapport à nous-mêmes. La justice regarde principalement les autres et règle nos relations avec eux; plus que toute autre elle s'applique aux intérêts d'autrui et se développe sur un plan extérieur [4]; sa définition l'annonce clairement : rendre à chacun ce qui lui appartient, c'est supposer avant tout que l'homme est en

[1] Cicer., *Offic.*, I, 5.

[2] *Idem*, I, 7 et 5.

[3] Ulp., L. 10, D., *De justitia et jure*, liv. 3, § 1. D., *Depositi*. — Cicer. 1, *Offic.* 5, *tribuendo suum cuique*. — *De finibus*, v, 23 : « Quæ animi affectio *suum cuique tribuens*, atque hanc quam dico, societatem conjunctionis humanæ munifice et æque tuens, *justitia dicitur*. — *De republ.*, III, 9 et 8. — Senèque, *De benef.*, III, 14.

[4] « Justitia foras spectat, et projecta tota est, atque eminet... Quæ virtus, præter cæteras, totu se ad alienas utilitates porrigit atque explicat. » (Cic., *De republ.*, III, 4.)

Digitized by Google

face du prochain et qu'il y a des droits réciproques à peser dans cette balance de la justice qui maintient l'équilibre social.

Comme les hommes sont égaux, et que le droit de l'un vaut le droit de l'autre, la violation du droit du prochain a pour conséquence une réparation. C'est par la justice que cette réparation se règle, que le mal est effacé, et que l'égalité est rétablie. La justice a donc à sa disposition la force publique pour assurer un effet à sa constante et perpétuelle volonté de rendre à chacun ce qui lui appartient. Si elle n'était pas armée de la coaction, la violation du droit resterait triomphante, la justice disparaîtrait de ce monde dont elle est le plus ferme lien.

De là les actions publiques et privées, criminelles ou civiles, par lesquelles le violateur du droit d'autrui est tenu de réparer sa faute ; de là les tribunaux institués pour juger ces différends, avec le ferme propos d'être fidèles à la justice; de là les lois et le droit, qui sont la justice déclarée, promulguée, mise en préceptes. Le droit (*jus*) découle de la justice [1], de même que justice émane de Dieu. Pour rester fidèle à sa sublime origine, le droit impose à l'homme trois règles de conduite : vivre selon l'honnêteté, ne pas blesser autrui, rendre à chacun ce qui lui appartient [2].

Vivre selon l'honnêteté (*honestè vivere*); en effet, dans nos pactes avec les autres hommes, nous ne devons rien consentir qui soit contre l'honnêteté et contre les bonnes mœurs, sinon la loi protectrice de ce qui est bon et honnête n'aura aucun égard à nos conventions.

Ne pas blesser autrui. En effet, s'abstenir du mal qui

[1] « Jus autem a justitia appellatur. » (Ulp., L. 1, D., *De justit. et jure.*)
[2] L. 10, § 1, D., *De just. et jure.* (Ulp.)

Digitized by Google

peut affecter les autres, est la première loi de la société et du maintien de l'union parmi les hommes. Elle est la plus simple, puisqu'elle consiste, non pas à agir, mais à se tenir au repos [1].

Rendre à chacun ce qui lui appartient. En effet, si vous avez causé du dommage, vous devez le réparer, c'est la loi de l'équilibre social [2]. Vous avez volé ou détérioré la propriété d'autrui ; vous détenez une chose qui ne vous appartient pas ; vous avez commis des violences contre les personnes, ou terni des réputations par vos injures. La réparation de ces torts, la restitution des choses injustement possédées, c'est là une condition de l'égalité humaine. Toute égalité cesse si vous vous enrichissez à mes dépens, si ma personne n'est pas respectée par vous, moi qui respecte la vôtre : mon droit ne serait pas l'égal de votre droit.

Les trois règles dont nous venons de parler semblent au premier coup d'œil une extension de la définition de la justice [3] ; elles n'en sont pourtant que le développement, et l'on ne saurait dire que cette définition est trop étroite. Puisque la justice commande de rendre à chacun ce qui lui appartient, il s'ensuit qu'on doit s'abstenir de faire du mal à autrui (*alterum non lædere*). A quoi bon faire du mal si on est tenu de le réparer? Ne vaut-il pas mieux s'abstenir que de s'exposer à des réparations? De la même définition, il suit encore que dans nos rapports avec autrui, nous devons nous conduire avec honnêteté; car les pactes contraires aux bonnes mœurs (lors même qu'ils ont le consentement des parties) troublent l'ordre public, offensent la société et sont une atteinte que la loi ne doit

[1] Puffendorf, t. I, p. 338.
[2] Grotius, II, 17; III, 17, § 2.
[3] Thomasius, *Instit. jurisp. divinæ*, lib. I, c. IV, § 17.

Digitized by Google

pas supporter, si elle veut qu'on rende à chacun ce qui lui appartient. Vous avez stipulé le mal : la loi vous jugera comme vous méritez; elle vous traitera suivant votre droit, en vous refusant actes en justice, et en annulant des conventions contraires au précepte *Honestè vivere*.

En donnant l'explication des trois préceptes du droit, Cujas a pensé que si les deux derniers préceptes, *Alterum non lædere*, *Suum cuique tribuere*, concernent les rapports des autres avec nous, le premier précepte (*Honestè vivere*) ne concerne que nous-mêmes et non autrui [1], qu'il n'a en vue que l'obligation de toujours agir avec décence et tempérance, afin de ne pas paraître dissolu, ambitieux, avare, etc., etc. Cette réflexion a quelque chose de plausible au premier aperçu ; mais en y regardant de plus près, ne manque-t-elle pas d'une complète exactitude? puisque le droit n'est que la justice formulée, et puisque la justice ne concerne que les rapports des autres avec nous-même, il est évident que le droit sortirait de son domaine s'il donnait des règles au for intérieur pour le perfectionnement moral de la personne prise isolément. Ulpien n'a donc recommandé l'honnêteté de la vie, qu'autant que nous nous mettons en contact avec les tiers par des actes qui peuvent amener un conflit, dont les tribunaux doivent connaître. Que vous soyez irréligieux, intempérant, joueur, ambitieux, avare, et par suite, citoyen décrié, c'est sans doute une grande faute aux yeux de la sagesse; mais la justice n'a rien à voir dans ces taches à l'honnêteté, tant que vous n'aurez manqué à vos devoirs qu'envers vous-même et non envers autrui [2].

[1] Cujas, sur la loi du Digeste 10, *De justit. et jure.*

[2] Noodt., sur le Digeste, *De justit. et jure*, et dans son *Julius Paulus*, c. x

Digitized by Google

D'autres jurisconsultes ont très-bien compris qu'Ulpien n'avait placé l'honnêteté au nombre des préceptes du droit, qu'en mettant l'homme en face d'un autre homme. Mais ils ont pensé qu'il avait eu en vue non les devoirs parfaits, mais les devoirs imparfaits, c'est-à-dire ceux qui tiennent de la bonne volonté, et non de la nécessité, et auxquels on peut appliquer ces expressions de Paul : « *Voluntatis et officii magis quam necessitatis* [1]; ceux, en un mot, que l'on accomplit par sentiment d'humanité, et non par stricte obligation. Ils ajoutent que ce n'est que dans les deux autres préceptes *Alterum non lædere, Jus suum cuique tribuere,* qu'Ulpien a formulé les devoirs parfaits, qui sont plus particulièrement du domaine de la justice.

J'aimerais mieux cette explication que celle de Cujas, et cependant je ne la considère pas comme assignant au droit la part véritable qui lui appartient dans les choses de ce monde. Quand Ulpien, s'élevant aux plus hautes considérations sur la jurisprudence, la fait marcher l'égale de la philosophie, il n'entend pas que la jurisprudence et la philosophie ne font qu'un et qu'il n'y a pas de différence entre le droit et la morale. Sinon l'ambition du jurisconsulte dépasserait tout ce qu'on a pu dire de l'orgueil des philosophes. Non ! le droit n'a pas un si vaste horizon. Il n'a pour but que de faire régner la justice parmi les hommes, c'est-à-dire l'harmonie de leurs droits respectifs[2]. Cette mission renferme en elle, sans contredit, une des plus grandes applications de la morale et de la philosophie ; et c'est ce que disait très-bien le philosophe Euphrate à Pline le Jeune pour

et XI. — Vinnius, sur les instit. *De justit. et jure*, § 3. —Heineccius, *Instit.*, même titre, § 22.

[1] L. 17, § 3, D., *Commodat. vel contra.*

[2] On a vu ci-dessus que Cicéron compare la justice à une harmonie.

Digitized by Google

le consoler de la sécheresse de ses fonctions de magistrat : « Ille me consolatur : affirmat etiam esse hanc philosophiæ, « et quidem pulcherrimam partem, agere negotium pu- « blicum, cognoscere, *judicare, promere et exercere justitiam;* « *quæque ipsi doceant, in usu habere* [1]. » Mais de ce que le droit doit s'inspirer de la philosophie et de la morale, il ne s'ensuit pas qu'il les absorbe. Il n'en prend que ce qu'il lui faut pour bien régler les rapports de justice, et pour parvenir à mieux rendre à chacun ce qui lui appartient Si donc il recommande l'honnêteté de la vie, ce n'est pas pour prêcher une morale depourvue de sanction extérieure, ce n'est pas pour s'étaler dans des principes abstraits, que la pratique a le pouvoir de dédaigner. C'est, à mon sens, pour poser sur les bases les plus solides, sur les commandements les plus saints et les plus obligatoires, les rapports juridiques de l'humanité. Qui ne voit à chaque instant dans nos lois ces préceptes respectables emprunter le langage de l'autorité, pour nous lier à l'honnêteté par les nœuds les plus étroits? D'où viennent les lois qui défendent la polygamie, le divorce, les noces incestueuses, celles qui mettent dans une position inégale les enfants issus du concubinage, celles qui refusent les actions en justice pour les pactes honteux [2], etc., etc. ? N'est-ce pas là l'application de l'*honeste vivere* d'Ulpien [3]? Et est-il nécessaire d'empiéter sur le domaine de la morale pour expliquer ce grand précepte du droit.

[1] Epist., I, 10.

[2] L. 57, D., *Pro socio* ; L. 126, *De verb. oblig.* : « Quæ facta lædunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram, et ut generaliter dicam, contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum est. » (Papinien, L. 15, *De cond. et demonst.*

[3] Huberus, sur le titre des *Instit. De justitia et jure*, § 8, l'a ainsi entendu.

Digitized by Google

Pour mieux prouver que cette honnêteté qu'Ulpien représente comme un apanage du droit, n'a trait qu'aux règles de l'honnête tellement générales et absolues qu'elles sont passées dans la loi en formules impératives; et non pas aux autres notions de l'honnête qui n'obligent que la conscience, il me suffira d'ajouter que le jurisconsulte Paul a positivement reconnu que tout ce qui est permis par le droit n'est pas toujours honnête : *non omne quod licet honestum est*, et c'est aussi ce qu'avant lui, Cicéron, ce philosophe si pénétré de l'excellence du droit naturel, avait enseigné non moins expressément : *est enim aliquid quod non oporteat, etiamsi licet* [1].

En effet, l'office de la loi extérieure n'est pas de traduire en préceptes d'une stricte obligation tout ce que prescrit l'honnêteté. Sans quoi la société serait transformée en un couvent, la loi en une règle monarchique, le prince en un inquisiteur [2]. La loi n'emprunte à l'honnête que les principes qui vont aux fins de la justice, qui concourent à l'harmonie des droits réciproques et mettent la décence dans l'exercice de ces droits. Sous tous les autres points de vue, la justice laisse à l'honnête son domaine distinct, et le droit s'abstient de pénétrer dans le séjour de la conscience.

Il n'est donc pas exact de penser que l'*honeste vivere* d'Ulpien concerne les devoirs imparfaits. Tout, dans la justice

[1] *Pro Balbo* 3, *in fine*.

[2] Aussi Huberus a très-bien dit : « Non quidquid honestum est, lege juberi, nec quidquid turpe, puniri; plurima verecundiæ et conscientiæ hominum relinquuntur; ea tantum sanciuntur; quæ civitati conveniunt et obtineri possunt. (*Digress.*, part. II, lib. I, cap. II, n° 4.)

Dans cette digression, il passe en revue les choses que le législateur tolère, sans les approuver.

Digitized by Google

et dans le droit, aboutit à des devoirs parfaits. Restons fermes dans cette idée, que la justice, règle de nos rapports extérieurs, n'est que l'accord du droit de l'un avec le droit de l'autre, qu'elle s'arrête quand le droit violé est rétabli ; qu'elle se tait quand le droit d'action n'est pas lésé. Elle a une mesure fixe, une limite précise, c'est le droit de chacun. Quand chaque citoyen garde ou obtient ce qui lui appartient légitimement, la justice est satisfaite et le droit conserve la souveraine autorité. Le droit n'a pas été donné à l'homme pour le rendre parfait; la sagesse et la perfection ne s'acquièrent qu'à de plus amples et de plus difficiles conditions. Le droit n'est qu'un élément d'ordre entre les hommes, un trait-d'union entre leurs libertés respectives, une pondération exacte et équitable de ce qui appartient à chacun.

Il est une seconde branche du principe conservateur de l'ordre et de l'harmonie sociale : c'est la bienfaisance.

Cette vertu est représentée par Cicéron comme conjointe à la justice [1], parce que, de même que celle-ci, elle tend à maintenir l'union entre les hommes. Le christianisme l'a propagée dans le monde, sous le nom de charité [2], déjà connu du reste dans la philosophie : *charitas generis humani* [3]. Il en a développé la notion, il l'a rendue plus vive et plus diligente ; il a plus fortement intéressé la conscience à la pratiquer. On ne peut pas dire cependant qu'il l'ait découverte dans la conscience humaine : pour l'honneur de l'homme, il faut reconnaître qu'elle a toujours été, bien qu'à des degrés divers, gravée dans son cœur. La charité tient aux instincts les plus intimes et les plus irrésis-

[1] « Et huic conjuncta beneficentia » (*Offic.*, I, 7).
[2] Saint Paul, *Ad Romanos*, XII, 4.
[3] Cicer., *De finibus*, V, 23.

Digitized by Google

tibles de l'humanité. Il est aussi impossible à l'homme de ne pas aimer ses semblables, que de ne pas aimer la vie, de ne pas chérir ses parents, de n'avoir pas de préférence pour sa patrie [1].

Mais il y a cette différence entre la justice et la charité, que la première recherche curieusement ce qui appartient à chacun pour le lui attribuer, tandis que la seconde s'efforce de donner à autrui même au delà de ce qui lui appartient. Rendre à chacun ce qui lui est dû, c'est certainement une suite naturelle de l'amour du prochain; mais donner volontairement à quelqu'un ce qui ne lui appartient pas, c'est l'effet d'un amour plus ardent et d'une plus grande sympathie. Voilà pourquoi saint Paul appelle la charité une justice plus abondante [2]. Elle est plus abondante en effet, puisqu'elle a plus de libéralité que le droit, et que ce que la justice refuse, elle l'accorde généreusement.

Cette distinction entre la justice et la charité, entre le droit et la bienfaisance est signalée dans l'Evangile dans une remarquable parabole. Un homme était sorti de bon matin pour louer des ouvriers et faire faire le travail de sa vigne. Il convint avec eux d'un denier par jour et les envoya à son domaine. Etant sorti de nouveau vers la troisième heure, il trouva sur la place publique d'autres ouvriers qui manquaient d'ouvrage, et il leur dit : « Allez à ma vigne, et « je vous donnerai ce qui sera juste. » Ils s'y rendirent sur-le-champ. Vers la onzième heure il ressortit, et ayant encore trouvé des ouvriers inoccupés, il leur dit : « Pourquoi res-

[1] Saint Ambroise, *De offic.*, I, 27 : « Si quidem ab ineunte ætate, ubi primum sensus infundi cœperit, vitam amamus tanquam Dei munus, patriam parentesque diligimus, deinde æquales quibus sociari cupimus. Hinc caritas nascitur, quæ alios sibi præfert, non quærens quæ sua sunt, in quibus est principatus justitiæ.

[2] Voy. 20, 21, 43, 44, 45.

Digitized by Google

« tez-vous là oisifs toute la journée? — C'est, répondirent-« ils, que personne ne nous a loués. — Hé bien! allez aussi « à ma vigne. » Lorsque le soir fut venu, le maître dit à son intendant : « Appelez les ouvriers et donnez-leur leur salaire, en commençant par les derniers. » Ceux-ci s'étant présentés reçurent un denier en payement. Puis vinrent les premiers, croyant qu'il leur serait payé plus qu'un denier. Mais ils ne reçurent pas davantage que le denier promis. Alors ils murmurèrent contre le père de famille, disant: « Les derniers n'ont travaillé qu'une heure, et vous les ré-« compensez comme nous, qui avons supporté le poids du « jour et de la chaleur. » Mais le maître répondit à celui qui portait la parole en leur nom : « Mon ami, je ne vous fais pas « tort. Ne sommes-nous pas convenus entre vous et moi d'un « denier? *Amice, non facio tibi injuriam. Nonne ex denario « convenisti mecum?* Prenez ce qui est à vous, et allez-vous-« en. Quant aux derniers, je veux leur donner autant qu'à « vous. *Tolle quod tuum est, et vade. Volo autem et huic « novissimo dare sicut et tibi.* Est-ce qu'il ne m'est pas « permis de faire ce que je veux? *An non licet mihi quod « volo facere?* Et votre œil est-il mauvais parce que je suis « bon? » C'est ainsi que les premiers seront les derniers et les derniers les premiers. Car il y a beaucoup d'appelés et peu d'élus [1].

Voilà bien la justice et la charité placées en face, et le droit distingué de la bienfaisance. Le père de famille de la parabole ne commet pas d'injustice quand il se renferme dans son droit; il est maître de l'opposer dans sa rigueur à ceux qui n'ont pas droit contre lui. S'il fait plus que le droit, c'est de sa part un acte de grâce et de pure volonté; la bienfaisance n'a de règle que son libre arbitre: *An non licet mihi*

[1] Saint Matthieu, 20 et suiv.

Digitized by Google

quod volo facere? Quand l'Evangile enseigne et confirme les distinctions de l'antique morale, on peut croire qu'elles prennent leurs racines dans les profondeurs de la raison, et que la charité moderne, à moins qu'elle ne se sépare de l'Evangile, doit les accepter.

On aperçoit donc la grande nuance qui existe entre la justice et la charité. La première est une nécessité, la seconde un sacrifice spontané. Celle-là a une action forcée; celle-ci une marche volontaire; l'une commande, l'autre conseille. Vous pouvez, à bon droit, exiger la justice; vous ne pouvez, sans être violent, exiger la charité. Toutes deux reconnaissent la notion du mien et du tien; mais elles l'appliquent à leur manière. L'homme qui n'est que juste, use de sa chose, en se renfermant, sans nuire aux autres, dans son droit absolu [1]; l'homme charitable en use en n'opposant pas aux autres son droit absolu.

Saint Ambroise a pourtant critiqué cette définition de la justice, prétendant qu'elle ne répondait pas aux idées proclamées par l'Evangile et par le droit divin.

Quand les philosophes, dit-il, et notamment Cicéron, ont enseigné que la forme de la justice était d'user avec tous de ce qui est à tous, et d'user en propre de ce qui est à soi [2], ils ont tenu un langage contraire à la nature; car la nature a fait toutes les choses communes entre tous : « *Natura enim omnia omnibus in commune profudit.* » Dieu a ordonné que tout serait créé de manière à ce que la nourriture serait commune et que la terre fût une sorte de possession com-

[1] Ceci revient à ce que dit Cicéron, à savoir, qu'une des règles de la justice est d'*user avec tous de ce qui est à tous*, et d'*user en propre de ce qui est à soi* (*Offic.*, I, 7.)

[2] *Ut communibus utatur pro communibus, privatis ut suo* (Cicer., *loc. cit.*).

Digitized by Google

mune (*ut terra foret omnium quædam communis possessio*). La nature a donc créé un droit commun ; c'est l'usurpation qui a fait le droit privé : *natura igitur jus commune generavit, usurpatio jus fecit privatum*. Telle était aussi la doctrine des stoïciens, que tout est engendré sur la terre pour l'usage des hommes, que les hommes sont créés les uns pour les autres, et qu'ils doivent se servir entre eux [1]. Où les stoïciens ont-ils pris cette doctrine? dans nos saintes Ecritures. Moïse dit que Dieu, en créant l'homme, voulut qu'il eût la propriété des poissons, des oiseaux, des troupeaux [2]; et David a répété la même pensée [3]. Moïse dit aussi que l'homme n'a pas été créé pour la solitude et que Dieu lui a donné une compagne pour l'aider [4].

Ainsi donc, suivant la volonté de Dieu, nous devons nous prêter un secours réciproque, nous devons rivaliser de bons offices (*certare officiis*), nous devons nous aider par les services, les travaux, l'argent, etc., afin de resserrer le lien de la société.

Telle est la justice dans toute sa splendeur; elle est faite pour les autres plutôt que pour nous.

Mais l'avarice affaiblit l'énergie de cette vertu. Nous travaillons pour augmenter nos richesses, pour accumuler les trésors, pour occuper de vastes territoires; nous négligeons l'exercice de la justice ; nous oublions la bienfaisance : peut-il mériter le nom de juste celui qui s'efforce d'arracher à autrui ce qu'il ambitionne pour lui ?

L'amour du pouvoir énerve également la vigueur de la

[1] Cicer., *Offic.*, I.
[2] *Genèse*, I, 26.
[3] *Psalm.*, VIII, 8 et 9.
[4] *Genèse*, II, 18.

*

Digitized by Google

justice : peut-il être utile aux autres, celui qui s'efforce de les asservir[1] ? »

Dans cette critique, saint Ambroise s'efforce de prouver l'insuffisance de la philosophie ancienne et la supériorité incontestable de la philosophie chrétienne. Mais il choisit mal, à mon avis, son champ de bataille, et son zèle lui met en main des armes inégales. Il n'est pas difficile de démontrer, en effet, que le saint évêque de Milan s'est laissé éblouir par les inspirations de son ardente charité; et que la précision, la vérité et la rigueur analytique appartiennent ici à Cicéron.

Si, en effet, nous continuons à le suivre dans le traité qui nous a fourni cette citation[2], nous le voyons toujours préoccupé des mérites de la bienfaisance, célébrer cette vertu comme entraînant des grâces particulières et comme se distinguant de la justice[3]. Jusque-là tout est à merveille. Mais pourquoi donc, dans sa définition de la justice, fait-il un amalgame inconcevable des qualités de la justice et des qualités de la bienfaisance? Pourquoi veut-il trouver dans la justice les attributs qui n'appartiennent qu'à la bienfaisance? par quelle contradiction fait-il une fusion de la charité dans la justice, même après avoir reconnu que la première occupe, dans les lois de ce monde, un rang autre que la seconde? Ne serait-on pas tenté de croire, après avoir médité le passage cité, que la justice comprend en elle la bienfaisance, et qu'on ne saurait être juste sans communiquer son bien aux autres, sans partager les peines

[1] V. le traité de saint Ambroise, *De offic.*, lib. I, c. XXVIII.

[2] Écrit vers 391.

[3] C. XXX, c. XXVIII, n° 130. *Societatis ratio dividitur* IN DUAS PARTES, *justitiam et beneficentiam.*

Cic., c. XXVII, n° 127.

Digitized by Google

du prochain, sans faire le continuel sacrifice de ses droits et de soi-même? Or, n'est-ce pas là tomber dans une exagération palpable, et s'égarer dans la confusion où une âme exaltée jette les parties diverses de la sagesse? Comment concilier cette théorie avec l'Evangile, qui n'est pas moins notre type que celui de saint Ambroise, et où nous avons vu le droit parler un langage si absolu et n'en appeler qu'à lui-même sur tout ce qui tient à la bienfaisance?

Saint Ambroise semble vouloir ébranler la distinction du mien et du tien implicitement contenue dans les notions de la justice [1]. Je le renvoie encore à l'Evangile : le denier dû à l'ouvrier de la première heure, ce denier que le père de famille persiste à lui payer, et rien de plus, n'est-ce pas le mien et le tien reconnu comme la base de la justice et du droit? Ni Moïse ni David n'ont rien dit de contraire, et les saintes Ecritures sont la meilleure preuve que la propriété est un élément essentiel de l'ordonnance naturelle de la société. Et puis, si tout est commun, si le droit privé est une usurpation, pourquoi saint Ambroise fait-il, un peu plus bas, un précepte de ne pas exercer la charité aux dépens d'autrui? « *Non probatur largitas si quod alteri largitur*

[1] Ce n'est pas seulement dans cet endroit qu'il incline vers la doctrine communiste, témoin ce passage emprunté à son discours.

Saint Ambroise, *De Nabut. Israelita*, c. I : « Quis contentus est de suo? cujus non inflammet divitis animum vicina possessio? Non igitur suus Achab natus est.

« In commune omnibus, divitibus atque pauperibus terra fundata est : cur vobis jus proprium soli divites arrogatis? Nescit natura divites, quæ omnes pauperes generat. Neque enim cum vestimentis nascimur, nec cum auro argentoque generamur. »

Mais vous voyez tout de suite la contradiction : d'une part, il ne veut pas qu'on s'enflamme pour les richesses d'autrui; de l'autre, il veut que tout soit commun! On ne saurait le sauver du reproche de se réfuter lui-même, qu'en disant qu'il ne fait cette sortie contre les riches que pour les porter à être volontairement charitables.

Digitized by Google

alteri quis extorqueat[1]. » Il y a donc un droit privé appartenant à autrui, un droit qui n'est pas une usurpation, puisqu'on ne peut le ravir au prochain. Comment saint Ambroise pourrait-il le nier? N'est-ce pas lui qui, dans un livre rempli d'une effusion charitable et de l'horreur des tyrannies spoliatrices, a loué Naboth de son attachement à la terre paternelle[2], et flétri Achab pour avoir convoité cet héritage des ancêtres[3]? Quoi! il sera logique de nous ramener à la communauté primitive des biens, comme à un des desseins du Créateur, et, d'un autre côté, de s'incliner avec un religieux respect devant la sainteté de l'héritage et du droit de succession? Quand on est chrétien et que l'on a foi dans les commandements de Dieu, est-il permis d'oublier que le vol, condamné sur le Sinaï[4], n'est que la négation du droit privé sur les choses de ce monde? N'est-il pas aussi de droit divin qu'il ne faut envier ni la maison d'autrui, ni son bœuf, ni les choses qui sont à lui[5]?

Il est donc vrai que cette communauté dont parle saint Ambroise ne saurait se prendre que dans un sens adapté aux extases ascétiques et non dans un sens précis, juste, juridique. Ce n'est pas en soulevant, avec de si vagues inspirations, des questions si clairement résolues par la civilisation universelle, que notre auteur ébranlera les démonstrations de la philosophie morale sur les caractères de la justice. Tant que le monde subsistera, la distinction du mien et du tien subsistera avec lui, et la justice consistera à respecter dans

[1] *De offic.*, lib. I, c. XXX, n° 145.

[2] *De Nabut. Israelita*, c. IX, n° 63.

[3] « Propitius sit mihi Dominus ne dem hæreditatem patrum meorum tibi », 3 *Reg.*, XXI, 3.

[4] *Non furtum facies*, Exod. XX, 15.

[5] *Ibidem*, 17.

Digitized by Google

autrui le droit dont chacun est primitivement investi.

Sans doute, la justice, bien qu'elle soit la principale des vertus[1], n'est pas le seul lien de la société des hommes ; la bienfaisance lui vient en aide, et lui sert de complément. Mais sachons distinguer ce que le saint évêque n'a pas assez nettement aperçu. Si dans notre conduite nous ne devons pas séparer la charité de la justice, apprenons à discerner par l'analyse les caractères divers de ces deux vertus.

Comme nous l'avons déjà dit : la justice a pour cortége nécessaire la contrainte. Mais la charité résidant dans la seule bonté du cœur, n'a d'action que par les voies intérieures de la persuasion et de la conscience. Elle est spontanée[2], libre, civilement irresponsable. Elle est si éloignée de la contrainte, qu'elle impose au libre arbitre de celui qui la pratique, beaucoup de prudence, de précaution, de discernement[3]. Par exemple, on ne doit pas donner à ceux qui abusent du bienfait, on ne doit pas donner jusqu'à s'appauvrir; on ne doit pas donner au préjudice des siens, et au préjudice de ses créanciers ; on ne doit pas donner aveuglément, sans rechercher celui qui a plus besoin et celui qui a moins besoin. Saint Ambroise, lui-même, enseigne que la libéralité doit avoir ses limites, et qu'il faut s'y livrer avec sobriété : *sobrietas tenenda est*; car il y a des pauvres valides qui aiment mieux la mendicité errante et paresseuse que le travail, et qui viennent, comme des parasites, sucer la substance qui appartient aux pauvres véritables et dignes d'être secourus. Il y en a qui simulent la

[1] Saint Ambroise dit lui-même : « Justitia mihi excelsior videtur, liberalitas gratior ; illa censuram tenet, ista bonitatem. » (*De offic.*, I, 28, 130.)

[2] « Quid est beneficium? benevola actio... *sponte sua parata.* » (Seneq., *De benefic.*, I, 6.)

[3] Cicéron remarque qu'elle exige beaucoup de précaution : *Multas habet cautiones.* (*Offic.*, I, 16.)

Digitized by Google

misère, qui feignent des dettes, qui trompent par des romans, qui spéculent sur la fraude. Ira-t-on prodiguer le trésor des pauvres à ces imposteurs? *Modus largiendi adsit, ut nec illi inanes recedant, neque transcribatur vita pauperum in spolia fraudulentorum*[1]. Il est donc une foule de considérations à peser, considérations tirées du temps, du lieu, de soi-même, des siens, des tiers. Que de vexations odieuses, que d'inquisitions insupportables, quelle tyrannie domestique s'il fallait porter devant un tribunal toutes les questions qui tiennent à l'exercice de la charité! Vous figurez-vous des juges appelés à calculer l'aisance de chacun, à faire la part du nécessaire et la part du superflu, à peser les droits de la famille et ceux des tiers, à décider contre le gré du bienfaiteur si un tel est plus digne du bienfait que tel autre, à substituer à l'appréciation de celui qui donne une appréciation contradictoire de l'opportunité, de l'utilité, de la possibilité, de l'étendue d'un bon office et d'une libéralité!! La charité, qui est un rapprochement entre les hommes, serait donc l'occasion de quotidiennes ruptures et de détestables procès? Est-ce donc pour un tel résultat que la bienfaisance a été enseignée au monde par la philosophie, et la charité par le christianisme?

Mais maintenant, je demande quel serait le principe du droit de celui qui viendrait, par action en justice, exiger un bienfait? Peut-il se prévaloir d'une cause précise d'obligation? Où est son titre? Quel est le contrat, quel est le fait positif de l'homme dont il argumentera? Ni le lien du sang, ni le lien des conventions, ni un de ces engagements résultant des actes extérieurs qu'on appelle quasi-contrats, délits ou quasi-délits, ne militent pour lui. Celui qu'il poursuit

[1] Saint Ambroise, *Offic.*, II, 16. Il est d'accord avec Cicéron sur ce point.

Digitized by Google

ne lui a rien promis, ne lui a rien fait, et est entièrement libre et dégagé à son égard.

Mais la parenté humaine[1], mais la fraternité ! ce rapport d'homme à homme si sacré, si puissant, n'aura-t-il pas une vertu obligatoire, au moins aussi étroite que le voisinage de fonds urbains ou ruraux qui, ainsi qu'on le voit dans les lois civiles, donnent lieu à des obligations réciproques? Si le voisinage engendre des obligations précises et parfaites, pourquoi pas la parenté humaine qui engendre plus que des voisins, qui engendre des frères?

Je répondrai d'abord qu'il n'est pas vrai que la fraternité humaine soit un rapport plus étroit que le voisinage. Elle l'est beaucoup moins. Ceux qui nous sont unis et par le rapport général de fraternité et par le rapport spécial de voisinage, sont plus près de notre affection, que ceux qui ne peuvent se prévaloir auprès de nous que du premier de ces rapports.

Ajoutons que lorsque le voisinage impose, par exception, une servitude active, comme par exemple, une servitude de passage pour enclave, l'équité a voulu qu'une indemnité fût accordée au propriétaire dont la chose sert à l'utilité du voisin! On voit par là combien est admirable la prévoyance de la justice, afin que, même dans une matière où parle l'humanité, le droit de chacun conserve sa pleine intégrité. Les sectes qui proposent de rendre la charité obligatoire au nom de l'humanité, ont-elles les ménagements et cette intelligence de l'équilibre du droit?

Enfin, remarquons que les autres servitudes imposées par le voisinage sont des servitudes passives, c'est-à-dire des

[1] L. 3, D., *De justit. et jure.* Senec., 2, *Epist.* Cicer., 3, *De offic.*, et 3, *De finibus.*

Digitized by Google

défenses d'user de sa propriété de manière à enlever au voisin un droit égal au nôtre et dont il est positivement investi. C'est l'application stricte de la maxime : *Alteri non nocere.*

Il est donc clair qu'à tous les points de vue l'objection n'est pas soutenable.

Je veux en prévoir une autre, et je me demande, comment il se fait que, dans quelques cas, des lois jugées fort équitables par l'opinion de tous, ont rendu obligatoires certains offices privés? On peut citer comme exemple la vaine pâture, le glanage, le râtelage, le grappillage [1]. C'est, dit la Bible, la part de l'étranger, du pauvre, de l'orphelin et de la veuve [2]. Voilà donc le droit à la bienfaisance reconnu et constaté par de remarquables usages! N'est-ce pas là un bon principe qu'il faudrait s'appliquer à élargir et à formuler? N'y a-t-il rien à ajouter à ces naïves et excellentes coutumes des anciens temps, et ne serait-il pas digne des temps modernes de les généraliser par une réalisation plus étendue, plus efficace, plus systématique?

Je répondrai d'abord que dans une matière aussi délicate que celle qui nous préoccupe, un très-grand danger c'est de sacrifier à l'esprit systématique et de généraliser les faits particuliers, sous prétexte de marcher dans la voie du progrès. Qu'est-ce que les offices que nous venons d'énumérer? Ce sont de légères faveurs qui ne portent pas de préjudice à celui qui les accorde et dont la concession gratuite n'entraîne aucun trouble pour l'ordre social et la propriété. Si la coutume ou la loi ont assujetti à ces servitudes

[1] M. Merlin, *Répert.*, v° *Glanage*, loi du 28 septembre 1790 sur la police rurale, t. II, art. 21, 471, nos 10 et 473 du C. pénal.

[2] *Lévit.*, XIX, 9 et 10; XXIII, 22. *Deutér.*, XXIV, 19 et 20.

Digitized by Google

le propriétaire d'un héritage, bien qu'il n'y fût tenu par aucun fait, par aucun contrat, par aucune obligation précise, c'est qu'interprétant ses sentiments d'humanité, elles ont converti son obligation imparfaite en une obligation parfaite; parce qu'il n'est pas probable qu'il refuse à l'homme nécessiteux des fruits sans valeur et presque abandonnés. Il n'a pas d'intérêt à soustraire son champ, son pré, sa vigne, à cette aumône passagère, qui est un sujet de joie pour tant de familles et qui n'a d'inconvénients pour personne. A une époque où les forêts n'avaient aucune valeur, tant elles occupaient d'espace sur le sol des Gaules, la loi des Burgundes permettait à ceux qui n'avaient pas de bois, d'en faire pour leur usage avec les arbres abattus par le vent ou tombant de vétusté [1]. Quoi de plus équitable que cette disposition? Elle ne nuisait pas à celui qui donnait; elle était utile à celui qui recevait [2]. C'est en ce sens que le Deutéronome autorisait le passant altéré à entrer dans la vigne du voisin pour se rafraîchir par quelques grappes de raisin, mais sans avoir la permission de rien emporter [3]. Quand il reste au propriétaire un superflu inutile, la loi n'est pas injuste envers lui en faisant de ces miettes tombées de sa table la part obligée du pauvre.

Mais disons-le hautement, hors de cette mesure étroite, la loi manquerait son but; elle organiserait le désordre si elle s'immisçait par des préceptes obligatoires dans l'exercice de la charité privée. Dès l'instant qu'il y a doute sur l'existence de cet excédant sans valeur pour le maître, dès l'instant que ces produits délaissés acquièrent un prix et une

[1] Tit. XXVIII, nos 1, 2, 3.

[2] « Quæ sunt iis utilia qui accipiunt, danti non molesta. (Cic., *Offic.*, I, 16.)

[3] XXIII, 26, 25. Saint Matthieu, XII, 1.

Digitized by Google

utilité, la loi doit s'abstenir ; il ne lui appartient pas d'être généreuse aux dépens d'autrui. C'est pourquoi il arrive aujourd'hui que les plus minimes produits des forêts, étant recueillis avec soin, cessent d'être abandonnés au premier occupant, et que la police publique, dans un esprit de conservation, considère comme des délits ce qu'elle autorisait jadis dans un esprit de bienfaisance. La raison en est que la condition économique des forêts a totalement changé en France, que leur bon entretien se lie à l'ordre public, et que le propriétaire qui les achète chèrement a droit de tirer le meilleur parti de toutes leurs provenances. Par où l'on voit combien sont précaires les droits à l'assistance, dont nous avons cité de rares exemples, et combien ils sont sujets à s'amoindrir à mesure que la propriété, devenue plus chère, plus recherchée, plus sobre de revenu net, devient aussi plus jalouse de ses droits. Il n'y aurait pas de plus grand contre-sens que de forcer le propriétaire à être libéral à cause de sa terre, lorsque cette terre n'est pas généreuse envers lui, et souvent l'épuise de dépenses !

Je dis donc, qu'excepté dans certains cas exceptionnels, où le superflu vient se montrer comme une liqueur surabondante qui se perd hors du réservoir, la loi n'a pas le droit de formuler la bienfaisance en préceptes obligatoires.

Assurément, un homme riche est répréhensible lorsque, par dureté, il refuse au pauvre un morceau de pain ou une petite pièce de monnaie. Est-ce une raison pour autoriser le pauvre à traduire devant les tribunaux celui dont il a essuyé le refus? Nullement ; car l'action en réparation, outre qu'elle ne prendrait sa base dans aucun droit précis, ferait plus de mal à la société que le refus sur lequel elle serait fondée. Où s'arrêteraient ces actions? Combien de demandes accumulées par tous ceux qui ont besoin ! quel déluge

Digitized by Google

de procès, même contre de prétendus riches, par de prétendus pauvres! quel assaut livré à celui qui a quelque chose par ceux qui n'ont rien! quelle invasion de la place publique ou du domaine privé par des bandes de solliciteurs arrogants, armés de la menace au lieu de la prière, réclamant un droit au lieu d'une charité! Tout à l'heure il ne s'agissait que d'un coin de terre auquel on demandait quelques débris bien vite épuisés : maintenant la question a acquis d'immenses et formidables proportions; de proche en proche, de conséquence en conséquence, par une logique irrésistible, il ne s'agit de rien moins que de lier indéfiniment un homme à l'humanité tout entière. Ah! si c'est ainsi que vous entendez la bienfaisance, si c'est avec de tels principes que vous constituez votre cité, je répondrai comme Diogène de Babylone, célèbre stoïcien : « A la bonne heure! mais votre société doit-elle empêcher la propriété d'exister? » *Num ista societas talis est ut nihil suum cujusque sit* [1]? Car c'est là, c'est à cette extrémité fatale, la destruction de la propriété, qu'il faut arriver, puisque la propriété privée mise aux prises avec les incommensurables besoins de tous, est comme la goutte d'eau que l'immensité de l'air a bien vite desséchée! Telle est la conclusion de la conversion du devoir imparfait en un devoir parfait. Ce n'est que l'intronisation légale du vol et la spoliation d'une partie de la société au profit de l'autre. Vous faites comme Sylla ou César, qui prenaient à leurs ennemis pour donner à leurs amis; vous détruisez le plus solide rempart de la société, l'héritage propre et privé; vous corrompez la bienfaisance et vous commettez un crime au lieu de faire une bonne action. La libéralité sans la justice n'est pas la

[1] Cicer., *Offic.*, III, 12.

Digitized by Google

bienfaisance. *Nihil est enim liberale, quod non idem justum* [1].

Il est donc vrai qu'en dehors de la liberté, la bienfaisance perd son caractère distinctif, et qu'autant elle sert de lien entre les hommes quand elle est spontanée, autant elle devient un désordre quand on y mêle la contrainte. Y a-t-il jamais eu dans les pays civilisés un juge institué pour punir celui qui ne ramène pas la brebis égarée du voisin [2], qui ne relève pas son bœuf tombé dans une fosse[3]? Les saintes Ecritures le traduisent au tribunal du Seigneur, mais ne lui infligent pas les peines temporelles. A Athènes, on frappait d'anathème celui qui ne montrait pas le chemin au voyageur errant [4]. La religion chrétienne a mieux fait encore que de maintenir ces châtiments moraux ; elle les a rendus inutiles en faisant passer dans les mœurs l'instinct profond des bons offices. Mais qui pourrait songer à mettre en mouvement le glaive de la justice temporelle pour atteindre des faits aussi insaisissables que ces omissions, où la négligence n'est souvent qu'apparente, et où tant de circonstances peuvent se rencontrer pour expliquer, excuser et même rendre légitime la conduite de celui qu'on blâme? Or, on peut en dire autant de la bienfaisance, lorsqu'au lieu de l'appliquer à la chose d'autrui, on considère la personne même qui demande assistance. La libéralité ne tombe pas sous les calculs précis des tribunaux de César, à moins qu'il n'en aille comme à Sparte, où il était permis de se servir des esclaves, des chevaux et des provisions d'autrui [5]. Mais alors,

[1] Cicer., *Offic.*, I, 14.
[2] *Exod.*, XXIII, 4; *Deuter.*, XXII, 1 et suiv.
[3] *Deuter.*, XXII, 4.
[4] Cicer., *Offic.*, III, 13.
[5] Xenoph., *De republ. et legib. Laced.* Il y en a une traduction de Gail qui

Digitized by Google

il faudra répéter le mot de Diogène de Babylone : « *Num ista societas talis est ut nihil suum cujusque sit?* » Il faudra établir, comme Lycurgue, la communauté des repas, la communauté d'habitation, la communauté d'autorité sur les enfants de famille[1], et autres institutions pareilles, qui font un si grand contraste avec notre civilisation. Au reste, nous reviendrons bientôt sur cette atteinte à la propriété, effet nécessaire du prétendu progrès réclamé par les écoles réformatrices de l'ordre social existant, c'est-à-dire de la conversion de l'obligation imparfaite en une obligation parfaite. Il faut montrer maintenant qu'à côté de cette conséquence désastreuse, il y en a une autre qui ne l'est pas moins, à savoir, la destruction des affections les plus naturelles et les plus profondes du cœur humain.

TROPLONG.

n'est pas très-bonne, quoique assez souvent citée, p. 69. Puffendorf, t. I, p. 375.

[1] Xenoph., *Lacedem. respubl.* : « Sanxit enim ut famulis, si eorum opera quis egeat, alienis uti liceat ; instituta venaticorum quoque canum communione. Itaque si qui canibus egent, ad venationem alios invitant ; ac si cui non sit otium, ut ipse venetur, lubenter canes concedit. Itidem utuntur et equis. Nam qui æger est, aut vehiculo indiget, vel celeriter aliquo pergere cupit, sicubi equum videat, eum sumit; ac posteaquam illo recte usus est, restituit. Atque hoc modo communicatis inter se rebus, etiam illi qui pauca possident, participes omnium fiunt, quæ regio illa fert, ubi quid suum ad usum requirunt. »

Dans les autres villes de la Grèce, chacun a son état distinct ; les uns cultivent, les autres font le commerce, ceux-là sont ouvriers. Lycurgue ne voulut pas cela : il voulut que les choses nécessaires fussent communes, et que l'appropriation fût défendue, même pour avoir des habits : il ne faut pas viser à acquérir. C'est la beauté du corps et non la beauté de l'habit qui est l'ornement de l'homme.

Digitized by Google

DE LA FOLIE

DANS

SES RAPPORTS AVEC LA CAPACITÉ CIVILE.

(Premier article.)

Qu'est-ce qu'un insensé, dans le sens de la jurisprudence et de la médecine légale ?

« C'est celui, disait d'Aguesseau, en s'appuyant sur l'autorité de Cicéron, qui, dans la société civile, ne peut pas s'élever à la médiocrité des devoirs généraux [1]. »

« C'est celui, a dit à son tour Merlin, en développant la pensée de d'Aguesseau, qui ne peut pas remplir la destination humaine. Celui-là est un sage parfait qui la remplit entièrement; celui-là est moins sage, qui la remplit moins parfaitement; mais celui-là est constamment un fou, un insensé, qui ne la remplit en aucune manière, qui ne sait ni suivre l'instinct de la nature, ni se soumettre aux lois de la société et de la morale [2]. »

Montrer un insensé sous ces traits indécis et vagues, ce n'est pas définir scientifiquement son état, ce n'est pas le caractériser avec cette rigueur qu'on devrait toujours apporter dans le langage du droit. L'objet d'une définition, chacun le sait, est de faire connaître l'essence d'une chose

[1] Plaidoyer prononcé en 1698 devant le Parlement de Paris, dans l'affaire relative au testament de l'abbé d'Orléans.

[2] *Répertoire*, v° *Démence*, § 1.

Digitized by Google

par une explication juste et concise. Il est donc indispensable que, dans toute définition, chaque mot ait en lui-même un sens précis et, pour ainsi dire, rayonnant de clarté. Il faut encore qu'il y ait une équation parfaite entre la proposition qui explique, qui définit, et l'objet auquel elle répond. Or, quel est celui qui, en entendant parler et des devoirs généraux et de la fin précise de l'homme social, s'en rendra à l'instant un compte bien exact, ou chez lequel l'impossibilité de remplir ces devoirs et cette fin éveillera aussitôt l'idée de la folie? Une pareille notion est évidemment trop complexe ou trop générale.

Au reste, dans le passage des *Tusculanes* où elle a été puisée, Cicéron n'a pas entendu définir rigoureusement la folie. Il s'y attache surtout à démontrer que la nomenclature des Latins est, en cette matière, plus riche que la nomenclature grecque, et puis à expliquer, dans leur sens philosophique, la nature de ces perturbations de l'âme, qui étaient l'objet particulier de ses entretiens, et qui, dit-il à ce sujet, n'empêchent pas de suivre les devoirs ordinaires de la vie : *mediocritatem officiorum tueri et vitæ cultum communem et usitatum*. Or, dit-il encore, ces mouvements désordonnés que provoque une violente passion ne constituent pas, aux yeux des législateurs, une altération morbide de l'entendement, et ce n'est pas à ceux qui les éprouvent que la loi des Douze Tables a enlevé la gestion de leurs biens ; car le texte ne dit pas *si* INSANUS, mai *si* FURIOSUS *escit; insanus*, l'homme agité uniquement par une passion ; *furiosus*, l'homme frappé d'une complète cécité d'esprit. Il ne me paraît donc pas que les réflexions de l'orateur romain puissent jeter une véritable lumière sur le problème psychologique qu'il s'agit d'éclaircir. Il faut dès lors chercher ailleurs une notion plus juste, plus exacte et plus pratique de

Digitized by Google

cet état dans lequel la mort de l'intelligence devance celle des organes, et, pour le mieux connaître, pénétrer plus avant dans l'examen de ses phénomènes physiologiques et moraux.

L'homme se développe, au sein de la société civile, par le DROIT, c'est-à-dire par l'exercice de son libre arbitre, se soumettant, sous l'influence de la raison, à une règle suprême, la loi. Toute loi à laquelle se soumet le libre arbitre, dit Kant, est *morale* ou *juridique*. La conformité des actions à la première, la loi morale, est ce qui constitue leur *moralité*, et à la seconde, la loi juridique ou extérieure, leur *légalité*, mais toujours à la condition que ces actions procéderont du libre arbitre. Il suit de là qu'on ne saurait assigner aucune valeur, soit morale, soit légale, aux actes de celui dont le libre arbitre est suspendu ou anéanti. Quand y a-t-il cessation du libre arbitre? Lorsqu'il est, ajoute le philosophe allemand, non pas *affecté*, mais *subjugué* par un mobile sensible. La liberté de l'arbitre est donc l'indépendance, quant à sa détermination, de toute impulsion sensible [1].

Locke a donné aussi une heureuse définition du libre arbitre. « Chacun, dit-il, trouve en soi-même la puissance de faire une chose ou de s'en abstenir. C'est la considération de l'étendue de cette puissance que l'âme a sur les actions de l'homme, et que chacun trouve en soi-même, qui nous fournit l'idée de la liberté. » Et ailleurs : « Le vrai but de notre liberté est que nous puissions obtenir le bien que nous choisissons. Chaque homme est dès lors dans la nécessité, en vertu de sa propre constitution et en qualité d'être intelligent, de se déterminer à vouloir ce que ses propres pensées et son jugement lui représentent comme la meilleure

[1] *Principes métaphysiques du droit*, par Kant, traduction de Tissot.

Digitized by Google

chose qu'il puisse faire... *Si nous étions déterminés par autre chose que par notre jugement, nous ne serions pas libres*[1]. » Ces derniers mots sont dignes d'attention; ils établissent un accord remarquable entre les opinions émises sur le principe de la liberté morale par deux grands esprits qui étaient certes loin d'appartenir à la même école philosophique.

Eh bien ! cette situation de l'âme dans laquelle, pour parler comme Locke, ce n'est pas le jugement qui détermine la volonté, dans laquelle, d'après Kant, c'est l'impulsion sensible qui la subjugue, et qui, suivant l'un et l'autre, constitue un état négatif de la liberté, n'est pas autre chose que la FOLIE. Est insensé celui qui ne jouit pas de son libre arbitre, qui n'a pas la conscience de la faculté d'agir en dehors du mobile sensible et en conformité de la raison pure. Destitué qu'il est de son libre arbitre, l'insensé ne peut dès lors avoir la puissance d'exercer un acte quelconque qui porte un caractère juridique. Cependant, il n'est dépouillé en quelque sorte qu'activement de cette capacité qui est l'apanage de tout homme que la société n'a pas retranché de son sein. Le droit ne le fuit pas, puisque, malgré la suspension de sa liberté, il continue de détenir ce qu'il possédait par un acte antérieur de sa volonté. Il peut même acquérir et s'obliger par le lien d'une volonté qui lui est extérieure, qui néanmoins lui est propre, en vertu d'une fiction bienfaisante de la loi; et cette volonté substituée à son libre arbitre place sous sa puissance ce que, maître de ses actions, il aurait pu s'approprier lui-même. Mais ce qui lui est interdit, dès l'instant qu'il a perdu son activité intelligente, et avec elle cette haute prérogative d'être libre, d'examiner et de choisir, c'est de se mêler à la pratique quotidienne de la vie

[1] *Essai sur l'entendement.*

Digitized by Google

sociale, de souscrire par lui-même aucun de ces actes dont la liberté est l'élément nécessaire; s'il les souscrit, la loi morale les envisage avec indifférence, et la loi juridique ne leur accorde aucune sanction. Ces actes n'en ont, à dire vrai, que l'apparence extérieure.

La recherche des phénomènes morbides qui divulguent cet état dans lequel la volonté n'a pas son principe de détermination en elle-même, dans lequel, par conséquent, les actes n'étant plus l'expression du libre arbitre, ne sont ni moraux, ni juridiques, est l'objet de la *psychologie légale*, science qui n'est point nouvelle, mais dont la médecine moderne a agrandi le domaine par ses découvertes.

Kant a prétendu qu'il n'appartenait qu'aux facultés de philosophie de résoudre les questions de jurisprudence relatives à l'état moral et intellectuel de l'homme; Metzger a soutenu au contraire que cette solution était du ressort de la médecine. Si, comme le pense à son tour Hoffbaüer [1], les problèmes judiciaires qu'offre à résoudre la folie sont essentiellement du domaine de la médecine, c'est bien évidemment à la condition que le médecin, habitué à n'explorer que la nature physique et souffrante, demandera d'abord à la psychologie l'explication des ressorts de l'intelligence et de l'âme.

C'est ainsi que l'avait compris Pinel. Ce médecin novateur déclare en effet que l'étude des fonctions de l'entendement est étroitement liée avec l'histoire de l'aliénation mentale, et, prenant lui-même cette observation pour base de sa méthode, il a décrit, une à une, les lésions, soit de la sensibilité, soit des facultés de l'homme; puis enfin, classant ces lésions suivant leur siége particulier et la nature des dés-

[1] *Les lois appliquées aux désordres de l'intelligence*, par Hoffbaüer, p. 22.

Digitized by Google

ordres qu'elles enfantent, il y a rattaché la division de toutes les formes de la folie [1]. C'est ce qui vient enfin d'être proclamé par un des continuateurs de Pinel. Tout en poussant la médecine mentale dans une voie nouvelle, M. Falret constate qu'elle doit continuer à s'appuyer sur les données de la psychologie, et signale les erreurs auxquelles ont conduit les méthodes qui n'en ont pas tenu compte [2].

Concluons donc qu'en cette matière on ne peut faire sortir que d'une étude complète des caractères, soit physiques, soit moraux de la folie, une théorie large, vraie et scientifiquement démontrée.

Si au médecin revient la tâche de faire pénétrer la lumière de l'analyse et de l'observation dans le labyrinthe d'une intelligence troublée, et de décrire les désordres qui s'y produisent, l'office du législateur, aussi bien que du jurisconsulte, est d'accueillir les résultats de l'expérience médicale et de se conformer aux décisions de ceux que leur profession charge naturellement du soin d'observer les faits, de les classer et d'en faire jaillir une théorie. Il est bien vrai que, tant qu'une doctrine physiologique n'a pas obtenu l'adhésion du sens commun et la consécration de l'évidence, le pouvoir judiciaire pour lequel tout doit être certain, rigoureux, irrécusable, résistera à son adoption. Tant que la médecine mentale ne sera donc pas arrivée au terme de ses évolutions et de ses recherches, qu'elle ne se sera pas reposée dans la certitude, on ne devra pas se promettre de voir les tribunaux lui faire le sacrifice de leurs hésitations et de leurs doutes. Mais cette réserve, sage et louable en général, n'a-t-elle pas été, sur quelques points, poussée au delà de ses limites raisonnables? On serait porté à le croire. S'il est

[1] *Traité médico-philosophique de l'aliénation mentale.*
[2] *Gazette des hôpitaux* du 21 mai 1850.

Digitized by Google

vrai que l'histoire des maladies mentales s'écrit chaque jour sous nos yeux, et s'il y a, dans cette situation d'une théorie qui se fonde et s'élabore, un motif péremptoire de défiance qui suspend les convictions, il n'en est pas moins vrai aussi que des solutions fondamentales ont déjà, par leur certitude, conquis le rang de vérités scientifiques, et que la jurisprudence des tribunaux ne pourrait désormais les rejeter qu'en obéissant à un scrupule, ce semble, exagéré et tout à fait inopportun.

C'est le droit romain qui paraît avoir suggéré aux rédacteurs du Code civil la division qu'ils ont adoptée comme embrassant tous les désordres de l'intelligence. Les mots : *imbécillité*, *démence*, *fureur*, qu'on lit dans l'art. 489 de ce Code, ont en effet un sens qui correspond à celui des locutions qu'on retrouve d'ordinaire dans les textes de la jurisprudence romaine : *mente captus*, *fatuus*, *demens*, *furiosus* [1].

Cependant, à l'époque de la mise en activité du titre de l'interdiction, Pinel, le rénovateur de la médecine mentale, avait, dans son immortel traité [2], jeté déjà les bases d'une classification qui, si elle est exacte, démontre l'insuffisance et les lacunes de la division du Code. Il distingue quatre es-

[1] Cependant, il régna toujours quelque confusion dans cette nomenclature. Tantôt les expressions *furiosus* et *demens* étaient indifféremment employées comme synonymes d'aliéné, et tantôt elles l'étaient comme désignations spéciales du furieux et du dément. L. 7, § 1, *De cur. fur.* (XXVII, 10); L. 14, *De off. præs.* (I, 18); C. L. 25, *De nupt.* (V, 4); L. 8, § 1, *De tut. et cur.* (XXVI, 5). La locution *mente captus* était aussi appliquée quelquefois au dément (C. L. 25, *De nupt.*); mais le plus souvent elle servait à désigner le faible d'esprit, ainsi que l'expression *fatuus* (§ 4, I, *De cur.*, I, 23); C. L. 25, *De nupt.* (V, 4). Suivant Isidore de Séville, cette dernière expression s'appliquait à l'idiot. Il semble que, chez les Romains, le mot *furor*, outre son acception spéciale, ait servi à désigner le type universel des maladies de l'esprit.

[2] La première édition parut en l'an IX. Le titre de l'interdiction ne fut promulgué que le 18 germinal an XI.

Digitized by Google

pèces de folie ; 1° la manie ; 2° la mélancolie ; 3° la démence, et 4° l'idiotisme. Cette classification a été adoptée, à peu de chose près, par Esquirol, et c'est celle qui est généralement admise, parce qu'en effet elle embrasse, avec les subdivisions qui s'y rattachent, toutes les variétés du délire intellectuel et moral, tel qu'il a été observé jusqu'à ce jour. Ainsi que la remarque en a été déjà faite d'après Esquirol[1], la fureur qui a été si longtemps confondue avec la manie n'est qu'un symptôme commun à toutes les affections mentales, et la mélancolie ou monomanie que le législateur moderne n'a pas classée, du moins sous une dénomination distincte, parmi les variétés de la folie, exprime le caractère de cette espèce d'altération mentale dans laquelle le délire est partiel et circonscrit.

Le mot *fureur*, qui devrait donc être remplacé par celui de *manie*, était très-usité dans la langue judiciaire des Romains, qui lui donnaient une acception très-large. C'est celui que la loi des Douze Tables avait, comme l'a dit Cicéron dans les *Tusculanes*, primitivement employé, puisqu'elle disait : « *Si furiosus esse incipit, adgnatorum gentiliumque in eo pecuniaque eius potestas esto.* » Mais la monomanie doit-elle figurer dans la nomenclature légale des maladies de l'esprit, et quelles seront les conséquences juridiques de cet état mental à l'égard des actes souscrits par celui qui en est affecté ? Cette aberration mentale doit-elle être une cause d'interdiction ?

Avant d'aborder une semblable question, il semble utile de déterminer le caractère spécial de cette lésion, que Pinel avait désignée du terme grec de *mélancolie* et que l'usage est

[1] Voyez le compte-rendu de l'ouvrage d'Esquirol dans cette *Revue*, t. XII de la collection générale, p. 289.

Digitized by Google

aujourd'hui d'appeler du nom de monomanie. C'est, du reste, sous cette dernière dénomination qu'elle commence à être connue dans la jurisprudence [1].

On sait que la philosophie a, dès la plus haute antiquité, distingué dans l'organisme humain deux ordres de facultés : 1° les facultés intellectuelles dont le jeu produit le phénomène de la pensée, et dont le cerveau est l'organe ; 2° les facultés affectives et morales, qui mettent la volonté en mouvement et sont le principe de l'activité humaine, mais qui n'ont pas, comme est le foyer cérébral pour l'intelligence, un centre fixe et constant.

La lésion partielle ou générale de ces facultés explique tous les genres d'aliénation mentale. Ainsi dans la manie, les facultés de l'entendement sont bouleversées ; elles sont opprimées ou éteintes dans la démence et l'imbécillité. Ces trois espèces de folie se distinguent donc par la lésion du principe intelligent, c'est-à-dire par le trouble et l'abolition de la pensée. C'est du moins l'altération intellectuelle qui leur imprime son caractère. Elle y est primitive et dominante. La monomanie, au contraire, dans laquelle les facultés morales ou affectives, les passions enfin sont perverties, se caractérise par la lésion du principe affectif, c'est-à-dire par le désordre de la volonté. Cette lésion n'est point exclusive du trouble intellectuel ; mais elle lui préexiste dans l'ordre de génération.

Dissemblables par leur origine et par leurs symptômes, ces espèces de folie se rapprochent et s'identifient par un caractère qui leur est commun, l'abolition du libre arbitre chez celui qui en est atteint. Il n'y a pas plus de libre arbitre quand le délire se manifeste par la perturbation de

[1] Voyez un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 14 avril 1836.

Digitized by Google

l'intelligence, que lorsqu'il se trahit par celle des sentiments moraux. Le libre arbitre ne survit pas, en un mot, à l'invasion du délire, quelle qu'en soit la forme. C'est pour tous les genres de folie qu'il faut dire avec Africain : « *Furiosi nulla voluntas est.* » L. 47, D. *De adq. hær.*

En principe, rien de plus certain. Il peut y avoir destruction du libre arbitre, soit que le désordre mental se révèle par une lésion de la faculté pensante, soit qu'il ait pour siége la partie affective de l'être. L'association des idées est-elle vicieuse ou nulle? il n'y a pas de jugement, dès lors pas de libre arbitre. Il en est de même si une passion irrésistible et délirante s'empare d'un individu et gouverne ses actes. Il peut y avoir encore jugement, mais il est opprimé, sans puissance, sans impulsion. Dans les deux cas, la liberté est détruite; seulement elle l'est par deux perturbations diverses qui ont leur siége, celle-là dans le mode intellectuel, celle-ci dans le mode affectif.

En fait, dès que l'homme n'agit plus raisonnablement, qu'il ne se meut plus, guidé par sa raison, sur ce théâtre des affaires humaines qui était ouvert à sa libre activité, qu'en un mot il ne met plus sur ses actes, émanation déréglée de son esprit, le sceau de sa volonté, qu'est-il alors? un être faible, déchu, ignorant même sa destinée, inhabile enfin à jouer un rôle sérieux dans le commerce quotidien de la vie sociale. Il doit donc être soumis à l'interdiction, et les termes de l'article 489 du Code civil ne pourraient être jamais un obstacle à l'application de cette mesure. Il est positif que la disposition de cet article n'est pas limitative : elle ne peut pas l'être. Elle l'est si peu, en effet, que dans l'art. 504 qui la suit, et qui a avec elle une étroite corrélation, il n'est question que de la démence, sans qu'il y eût un motif plausible de restreindre l'application de cet article au cas uni-

Digitized by Google

que qu'il semble prévoir. Le législateur a bien montré par là qu'il se sert avec indifférence d'une nomenclature qui ne l'enchaîne pas, parce qu'elle est susceptible de se modifier et surtout de s'étendre [1].

Il ne peut, à coup sûr, s'élever aucune divergence sérieuse sur ces premières vues d'ensemble.

Mais quand la folie se montre-t-elle? A quels signes reconnaît-on le passage de la raison à la folie? Problème d'autant plus difficile qu'il y a de trompeuses analogies qui défient le regard le plus clairvoyant et le plus exercé! Que s'il arrive qu'on ne distingue pas avec sûreté l'état de celui qui, cessant de se gouverner lui-même, n'est plus ni le maître de ses passions, ni le régulateur de ses idées, n'est plus libre enfin, n'est-ce pas trop souvent parce qu'on accepte avec docilité ces notions vulgaires sur la folie, qui manquent en général d'exactitude? Ainsi, le raisonnement d'un fou est-il, sur beaucoup de points, suivi, régulier, plein de cohésion; des idées justes sillonnent-elles son intelligence, on est très-enclin à repousser l'hypothèse de l'aliénation mentale, dont un examen plus approfondi ferait peut-être découvrir le signe caractéristique et fatal, à savoir, le défaut de liberté. Or, c'est là une source ordinaire et fréquente d'erreurs, et d'erreurs qu'il importe de combattre en s'aidant des faits que la psychologie démontre, et des observations dont la médecine légale s'est enrichie.

Il faut avant tout se persuader qu'aussitôt qu'une intelligence a cessé d'être saine sur un point, il n'y a plus d'actions libres et volontaires. Mais c'est ici que les opinions se combattent, parce qu'en effet le problème psychologique de la folie y apparaît dans toute sa gravité.

[1] Voyez Zachariæ, t. 1er, p. 260.

Digitized by Google

L'homme est une vivante et harmonique unité. Il n'est pas possible, a dit Herder, de morceler l'âme, comme Médée fit du corps de son frère. Il faut que l'âme se montre dans sa pleine existence. Il n'y a rien en elle de partiel ni de fragmentaire. Lui ôter un seul de ces merveilleux ressorts qui la constituent, c'est l'empêcher de remplir sa fin, car c'est lui enlever un de ses modes nécessaires d'activité.

Il est d'abord entre les facultés intellectuelles un principe de succession et de connexité qui ne permet pas de les isoler. Perception, mémoire, association des idées, jugement, y a-t-il rien là qu'on puisse fractionner? La perte d'une seule de ces facultés suffirait pour jeter le trouble dans l'entendement; car il est bien peu d'idées, quelque simples qu'on les suppose, dont la formation n'exige le concours de toutes les fonctions de l'esprit. Je le demande : est-il possible de figurer dans une de ces usuelles combinaisons de la vie sociale, les contrats, les transactions, les plus simples même par leurs éléments, sans délibérer? Or, sait-on ce que c'est que délibérer? Un psychologiste va nous l'apprendre : « Délibérer est un acte d'intelligence, acte complexe et multiple, dans lequel, si on le voulait, il serait aisé de retrouver tous les modes de la pensée [1]. »

A la lésion d'une seule faculté de l'esprit, peut donc et devra être nécessairement attachée la puissance de produire un trouble mental, car si le principe de génération entre les facultés de l'entendement est détruit, il n'y a plus faculté de raisonner; il ne peut donc plus y avoir de jugement qui devance la volonté et la sollicite.

Mais si le dérangement mental n'est qu'alternatif, si celui qu'on en croit atteint raisonne avec justesse sur une sé-

[1] Damiron, *Cours de philosophie*, première partie, p. 251.

Digitized by Google

rie de sujets, pourra-t-on, avec succès, suivre cette intelligence dans ses rapides phénomènes, analyser un à un les actes intellectuels, y chercher les débris d'une activité régulière, les rassembler et asseoir sur cette base la preuve du libre arbitre? Ce serait une bien vaine et puérile recherche. Ces fugitives apparitions de la pensée ne sont pas incompatibles avec le désordre intellectuel; elles ne sont pas même, si elles manquent de persistance et de durée, l'indice d'un retour prochain à la raison.

Ensuite cette unité, qui fait qu'on ne peut pas scinder l'intelligence, règne sur l'âme entière; elle domine ces deux puissances, l'entendement et la volonté, qui appartiennent à l'essence souveraine de l'âme, et sont l'expression de son activité.

« Que peuvent, dit Pinel, penser des juges, en entendant raisonner avec justesse un homme atteint de manie raisonnante, et qui cependant déchire ses habits? » La réponse est simple. Ils devront prononcer son interdiction ou annuler les actes qu'il aura souscrits sous l'empire de cette disposition anormale; car cet individu appartient à cette catégorie d'aliénés qui conservent, en apparence du moins, un jugement calme et sain, malgré le désordre de leurs actions, mais il est véritablement aliéné.

La médecine moderne a assigné son vrai caractère au phénomène, tout d'abord inconcevable, que présenterait l'exercice régulier de l'intelligence au sein de ces mouvements désordonnés et de ces passions délirantes. Du reste, la philosophie morale prête ici sa lumière à la médecine. Elle proclame en effet qu'on ne peut, non-seulement désunir les facultés de l'esprit, mais même diviser l'entendement et la volonté. Est-ce que l'homme qui pense et qui ensuite, par une détermination de son jugement, change sa

Digitized by Google

pensée en action volontaire, ne sent pas avec une parfaite évidence que c'est la même personne en lui qui pense, qui veut et qui agit? C'est dans les profondeurs de cette mystérieuse unité que réside l'explication de ce fait maintenant acquis, à savoir que, s'il n'y a pas volonté sans intelligence, il n'y a plus intelligence, du moins active, dès qu'il n'y a plus volonté. Il serait étrange que le principe affectif ou volontaire étant lésé chez un individu, le principe intelligent conservât néanmoins son mode normal d'activité; que l'homme, qui est esclave par la volonté, fût libre par l'esprit; que celui dont la volonté, semblable au serpent du Tasse, se traîne dans une douloureuse impuissance [1], eût conservé l'intégrité de sa raison; que l'intelligence enfin brillât en lui à côté de sa volonté éteinte. Un si bizarre désaccord est inconciliable avec l'unité du principe intelligent et volontaire, et l'oppression de la volonté est la preuve manifeste de l'oppression de l'intelligence.

Esquirol, observateur plein de finesse et de savoir, a bien aperçu cette vérité: « Dans la monomanie, dit-il, dans la manie raisonnante de Pinel, l'intelligence est plus ou moins lésée. S'il n'en était pas ainsi, les aliénés se laisseraient conduire par le raisonnement et reconnaîtraient que leurs principes sont faux, que leurs actions sont insolites et bizarres. Leur intelligence est plus ou moins en défaut; elle a perdu son influence sur la volonté; elle n'est plus en harmonie avec les autres facultés. L'action intellectuelle est suspendue; il y a même rigoureusement lésion de l'entendement. Il y a donc folie [2]. »

[1] E sè dopo sè tira.

[2] *Des maladies mentales*, t. II, p. 5. Georget a dit aussi: « En général, dans les délires exclusifs, le trouble de l'intelligence est rarement limité, comme on pourrait le penser d'après quelques descriptions; la plupart de ces ma-

Digitized by Google

Or, cette description, qu'on y songe bien, est le fruit d'une étude savante et investigatrice ; elle appartient à un aliéniste qui, dans sa longue pratique, a toujours écouté le témoignage docile de l'observation et dont l'expérience n'a pas été encore égalée. Sa démonstration n'est-elle pas, du reste, l'écho de la philosophie elle-même? L'homme dont le délire intellectuel est circonscrit, et a pour base une conviction erronée, est dans l'impuissance de maîtriser sa pensée, de la diriger à son gré, de la porter à son choix sur un sujet. Il est incapable d'attention ; son esprit ne jette donc qu'une fausse et décevante clarté. Mais si c'est une affection impétueuse qui caractérise son délire limité, il est bien plus évident encore qu'au milieu de cette tourmente de l'âme, livrée à l'activité fatale de la passion qui l'opprime, il verra sa volonté fléchir, sa raison s'éclipser, et ne pourra plus se gouverner lui-même. Il y a donc folie, si ce n'est pas trop insister, quand l'homme ne peut plus gouverner ou ses passions, ou ses facultés. Il a, en effet, perdu alors la direction de ses actes. Il n'est plus libre. Sans doute, il pourra bien arriver, si même son intelligence est lésée à ce point qu'elle ne trouve, ni dans son énergie, ni dans sa lucidité, la puissance de redresser des convictions fausses ou de dissiper des passions délirantes, qu'on saisisse encore en lui des vestiges d'une raison qui s'éteint; mais on n'y saurait plus reconnaître dans son intégrité cette liberté qui n'est autre chose que la pensée se dirigeant elle-même.

Enfin, l'observation médicale, en suivant pas à pas cette espèce de folie dans laquelle l'égarement de la raison semble partiel, y a surpris un phénomène qui l'accompagne

lades sont le plus souvent préoccupés, peu capables de se liver à leurs occupations. » *Dictionnaire de médecine*, v° *Folie*. Voyez encore la *Recherche des analogies de la folie et de la raison*, par M. Lélut, de l'Institut.

Digitized by Google

d'une manière à peu près constante. Il est certain que la défiance, la crainte, l'aversion y succèdent à des passions bienveillantes. Or, ce sont bien ces sentiments moraux dont la perversion est ordinaire dans ce délire exclusif, qui sont le mobile des actions et le ressort de la volonté. C'est ce qui a fait dire à un psychologiste, en parlant du malheureux atteint de ce délire : « qu'il n'y a pas plus de vérité dans ses affections que dans les fâcheuses déceptions de sa trompeuse intelligence [1]. »

Cette théorie a cependant trouvé un contradicteur en Allemagne. Les vues émises par Hoffbaüer sur les conséquences, en droit civil et criminel, d'un égarement partiel de la raison, s'éloignent, à certains égards, de ce qui vient d'être dit. Cet auteur estime qu'il n'y a véritablement aliénation d'esprit, que lorsque sont mises en jeu, ou la passion dominante, ou l'idée fixe dans lesquelles le délire a pris naissance ; mais que, dans tous les objets qui leur sont étrangers, on doit supposer que le monomaniaque voit, entend et sent comme s'il n'était pas aliéné, et que les actes qui sont en dehors de la sphère de son délire doivent conserver, en droit civil, leur validité, et leur culpabilité en droit criminel. Hoffbaüer ajoute que l'idée dominante peut entraîner un égarement total des facultés intellectuelles. Alors, en effet, la maladie dégénère et le délire peut devenir général [2].

Est-ce vraiment sous cet aspect que la folie partielle doit être envisagée?

On pourrait se demander d'abord s'il est possible de circonscrire avec précision le travail morbide de l'intelligence

[1] Damiron, *ibid.*, p. 235.

[2] *Médecine légale relative aux aliénés, ou les lois appliquées aux désordres de l'intelligence*, traduction de Chambeyron, p. 105.

Digitized by Google

et de marquer exactement le degré d'influence d'une passion oppressive sur l'ensemble des facultés, de décrire tous ces mobiles si rapides et si obscurs qui agissent sur la volonté, d'indiquer ceux qui sont hors de la portée de la passion dominante ou de l'idée fixe, de tracer enfin le cercle des actes sur lesquels cette idée ou cette passion ont uniquement laissé leur empreinte. En admettant même que la méthode psychologique eût la propriété de montrer ces rapports mystérieux, il est bien douteux que les tribunaux voulussent appuyer leurs décisions sur les données fournies par une analyse aussi délicate et aussi subtile. Les organes les plus accrédités de la médecine mentale déclarent, au surplus, qu'il n'existe peut-être pas de monomanie tellement simple que la déraison y soit circonscrite dans un objet unique[1]. Mais, lors même que cette opinion médicale serait rejetée, et qu'il y aurait possibilité d'apercevoir toujours la borne du délire, est-ce qu'il ne répugne pas à la simple et droite raison d'admettre que la même personne soit capable de faire les actes qu'on supposera indépendants de son délire, et qu'il y ait une série d'actes, au contraire, qui, étant l'expression de ce délire, devront être frappés de nullité? Quelle sûreté y aurait-il à contracter avec cette personne? Or, la stabilité des conventions civiles est, sans nul doute, un des plus grands intérêts de la société. Quelle serait, d'un autre côté, dans le commerce social, la situation de celui qui, doué d'une capacité équivoque et précaire, ne pourrait jamais se lier avec certitude par un consentement régulier et exempt de toute chance de nullité? Objet d'une défiance légitime, il lui serait impossible de jouir des plus

[1] Esquirol, *ibid.*, p. 4, et *Dict. de médecine et de chirur. pratiques*, v° *Aliénation mentale.*

Digitized by Google

simples avantages que le corps social assure à tous ses membres; il serait frappé d'une sorte d'excommunication civile.

Si la jurisprudence devait entrer dans la voie périlleuse que la doctrine de Hoffbaüer semble lui ouvrir, il faudrait, en pressant les conséquences, reconnaître aussi que tous les actes qui portent en eux-mêmes, par leur sagesse, la présomption de la capacité intellectuelle de celui qui les a consentis, sont inattaquables. Or, on a vu des maniaques, même au milieu de leur agitation effervescente, écrire des lettres suivies et pleines de raison. Un fou, en un mot, peut faire des actes de sagesse ; un homme raisonnable ne peut pas faire des actes de folie. C'est d'Aguesseau qui l'a dit ; et cette maxime, expression d'une vérité philosophique, médicale et judiciaire, suffirait pour saper, par sa base même, un système qui, en jurisprudence, conduirait d'ailleurs aux conséquences les plus injustes et les plus subversives.

Il est encore un désordre cérébral qui, suivant les uns, constitue un délire particulier, la folie sensoriale, et, suivant d'autres, n'est qu'une variété de la monomanie [1]. Cette lésion consiste à revêtir d'une réalité les images que la mémoire reproduit sans l'office des sens, et on l'appelle alors *hallucination;* ou bien à percevoir, par le moyen des sens, une fausse impression d'un objet extérieur, et elle prend alors le nom d'*illusion des sens*. On voit qu'il y a une différence essentielle dans le mode de production de ces deux phénomènes. L'illusion suppose la présence de l'objet, source et matière de l'erreur, tandis que, dans l'hallucination, tout est chimérique, jusqu'à la chose même qui en est la cause occasionnelle.

[1] M. Lélut, *ibid.;* Esquirol, *ibid.* Cette différence de classification n'a, on le comprend, aucune importance en droit. Il n'y a, au point de vue de la jurisprudence, qu'une chose à envisager, l'intégrité du libre arbitre.

Digitized by Google

La croyance de l'antiquité à un délire divin, a-t-on dit, ne lui permettait pas de se rendre compte de la nature des hallucinations, et d'y voir une forme ou un symptôme de l'aliénation mentale. Cependant, lorsque Horace, qui a fait une peinture si vive des aberrations de l'esprit, raconte l'histoire de ce Grec qui se rendait seul au théâtre où il croyait entendre des tragédies, et qui applaudissait lorsque la scène était vide d'acteurs, il le peint comme un insensé [1]. Or, n'est-ce pas là l'histoire d'un halluciné ? Ce poëte n'a-t-il pas encore mis au rang des fous celui dont l'imagination troublée lui montre des feux, des rivières et des rochers où il n'y en a point ? Certes, il y a bien là aussi tous les caractères de l'hallucination [2].

Chose bien singulière ! Malgré ce sentiment de l'antiquité dont Horace n'était que l'interprète, la médecine moderne est encore en divergence sur la nature et les effets de cette lésion, non toutefois lorsqu'elle se joint, comme élément secondaire, à un délire général, mais quand elle est simple et isolée. Un physiologiste allemand, Clarus, soutient qu'il n'y a folie que si les hallucinations s'emparent de l'intelligence au point de l'entraver et de jeter le trouble dans ses opérations, et qu'une conviction erronée, quelque profonde qu'on la suppose, ne suffit pas pour constituer une maladie mentale. « Peut-il, dit M. Lélut, exister des hallucinations chroniques plus ou moins continues, regardées par l'halluciné comme des sensations vraies, compatibles

[1] Une dose d'ellébore pur le remit en son bon sens, dit le poëte. C'est cependant d'un fou de cette espèce que M. Toullier a dit qu'il ne devrait pas être soumis à l'interdiction ! Voy. t. II, n. 1312.

[2] ..... Est genus
Stultitiæ nihilum metuenda timentis, ut ignes,
Ut rupes, fluviosque in campo obstare queratur

Digitized by Google

neanmoins avec un état de raison en apparence complet, et qui permette à l'individu qui en est atteint, non-seulement de continuer à vivre avec ses semblables, mais même de porter dans sa conduite et dans la gestion de ses intérêts toute la justesse d'esprit désirable? On serait porté à répondre négativement, et pourtant l'observation prouve que ce serait à tort. Dans les cas de ce genre, l'halluciné, tout en regardant de fausses perceptions comme vraies, est dans une sorte de doute sur leur cause, et sur la conformité de leur nature avec celle de ses autres sensations. Il en fait un ordre de perceptions à part, qu'il rapporte à des causes dont il ne se rend pas bien compte, et si elles ne sont pas fort intenses, si elles ne portent pas sur des objets essentiels, et qui soient des mobiles d'action, il les laissera jusqu'à un certain point de côté, et elles n'auront pas d'influence marquée sur ses déterminations ni sur ses actes [1]. » Mais Esquirol a, de son côté, proposé une solution qui paraît plus concluante, et que son expérience lui avait suggérée. Il pense qu'il y a délire toutes les fois que la raison de l'halluciné est impuissante à dissiper les erreurs dont il est assiégé. « C'est, ajoute aussi M. Leuret, parce qu'ayant des visions, il leur accorde la valeur d'une réalité, que l'halluciné est placé au nombre des fous [2]. »

En effet, l'impossibilité dans laquelle se trouve l'halluciné de rectifier, par sa propre raison, les fausses perceptions qu'il reçoit, ne semble-t-elle pas être le signe le plus décisif de l'oppression de sa pensée? Cette fausse sensation qu'il perçoit, et à laquelle il ne peut échapper, ne deviendra-t-elle pas pour lui un type immuable auquel il ramè-

[1] *Recherche des analogies de la raison et de la folie*, p. 345.

[2] *Fragments psychologiques sur la folie*. Voy. aussi une leçon de clinique à la Salpêtrière, par M. Falret, *Gazette des hôpitaux* du 20 juin 1850.

*

Digitized by Google

nera toutes ses idées, et qui finira par maîtriser ses actes? Il est donc bien difficile d'admettre que la liberté morale puisse survivre à la fixité d'une pareille aberration, dont celui qui l'éprouve n'a pas même la conscience. Disons mieux : elle ne le peut pas évidemment. Distinguer et classer les fausses perceptions d'un halluciné qui ne reposent pas sur des objets essentiels et qui ne sont susceptibles d'exercer aucune influence sur sa volonté, est un but, qu'au moyen même de l'analyse la plus pénétrante, on s'efforcerait inutilement d'atteindre. Le psychologiste lui-même, qui a l'habitude d'étudier, dans sa conscience, ces phénomènes de relation dont il est le point de départ et le sujet, tenterait en vain de se rendre compte de tous les mobiles auxquels obéit son activité. Or, ce procédé d'observation appliqué à une conscience étrangère, et qui n'a pas une complète analogie avec la sienne, échouerait à bien plus forte raison. On ne doit pas d'ailleurs envisager le libre arbitre uniquement dans les actes qui en sont la manifestation plus ou moins régulière. La liberté morale ne consiste pas seulement à agir sous la dictée de la raison, mais aussi à ne pas agir. Lors même qu'on pourrait soutenir, à l'aide d'une démonstration spécieuse, que les actes d'un halluciné sont libres, parce qu'ils n'ont rien de commun avec la perception erronée qui a envahi et dépravé son esprit, qui donc oserait affirmer que cette même perception ne l'a pas détourné de faire des actes qu'un jugement sain lui aurait conseillés? Or, est-il libre, celui qui s'abstient par l'influence d'un mobile autre que son jugement lui-même? A cette question, Locke, Kant et la philosophie entière ont déjà répondu.

Mais, pour être conséquent à cette doctrine, il faut reconnaître aussi qu'il n'y a pas dérangement mental, toutes

Digitized by Google

les fois que l'individu, sujet à des erreurs de sensation, les aperçoit et les domine par le raisonnement. L'histoire des lettres françaises contient un exemple fameux d'une hallucination sans délire : j'ai nommé Blaise Pascal.

On doit conclure de ce qui vient d'être dit que, 1° si l'organe de la pensée, par l'effet d'une lésion acquise ou d'une conformation originaire, est troublé dans un mode de l'exercice intellectuel ; 2° si la volonté, au lieu d'accepter docilement l'empire de la raison, obéit, sur un point quelconque et malgré elle, à ces penchants désordonnés qui, en l'entraînant, la corrompent ; si l'homme enfin n'est plus maître ou de sa pensée, ou de sa volonté, ou de sa conduite, alors celui chez lequel se produisent ces désordres intellectuels et moraux est véritablement fou, dans l'acception médicale et juridique de ce mot. Il n'importe guère de rechercher, dans tous ces cas bien manifestes de folie, jusqu'à quel point la raison peut, en dehors de la passion qui serait la base d'un délire limité, suivre un cours à peu près normal. L'existence d'une lésion cérébrale suffit pour ôter à l'homme la possession de lui-même sans laquelle il n'est pas libre. La liberté, en effet, ne peut résulter d'un état intellectuel mixte, dans lequel se succéderaient la raison et la folie ; elle doit être entière, parce qu'ainsi le veut l'unité indissoluble de l'être pensant, et parce que la jurisprudence ne peut l'accepter avec ce mélange d'oppression qui détruit son essence même.

C'est donc à l'examen des caractères soit physiques, soit moraux, dans lesquels se trahit la suspension totale ou partielle du libre arbitre, que les tribunaux doivent s'attacher pour décider s'il y a lieu de frapper un citoyen d'interdiction. Ni la nomenclature de l'art. 489 du Code civil, qui ne renferme pas tous les types de l'aliénation mentale, ni l'o-

Digitized by Google

pinion de ceux qui ont imaginé un état intermédiaire dans lequel l'intelligence serait saine en partie, et en partie lésée, ne pourraient les faire hésiter devant l'application de cette mesure, utile, juste, protectrice même, toutes les fois que le libre arbitre a reçu une atteinte quelconque. Ce n'est pas, au surplus, le pouvoir judiciaire qui fait déchoir un citoyen de sa capacité légale, c'est la nature elle-même qui prononce cette déchéance.

En dehors de ces lésions chroniques qui le troublent avec une intensité variable, l'entendement de l'homme est sujet encore à des altérations fugitives dont l'appréciation rentre aussi dans le domaine de la médecine légale psychologique. Ce sont notamment le délire fébrile et l'ivresse. Il n'est pas besoin de dire que ces états passagers de l'âme ne pourraient par eux-mêmes motiver une interdiction ; car, pour qu'il y ait lieu à l'interdiction, il faut que l'aliénation d'esprit soit habituelle, ainsi que le porte l'article 489 du Code civil. Mais incontestablement les actes souscrits pendant ces éclipses de la raison n'ont pas plus de valeur aux yeux de la loi que s'ils l'avaient été dans le cours d'une folie caractérisée. Ils sont en effet entachés du même vice, l'absence de réflexion et de volonté. Au surplus, le trouble intellectuel, quoique momentané, est quelquefois plus profond pendant l'ivresse ou le délire aigu, qu'il ne l'est dans la manie elle-même, avec laquelle ces états psychologiques ont une visible analogie.

Le délire fébrile est provoqué par une inflammation du cerveau, ou par une maladie corporelle, qui réagit sympathiquement sur cet organe. Il s'annonce le plus souvent par une violente agitation de l'esprit et un désordre extrême dans les idées. Il peut aussi revêtir les formes stupides de la démence.

Digitized by Google

La jurisprudenee s'est surtout occupée de cette situation anormale de l'entendement, par rapport à l'exercice de la faculté de tester, parce que c'est d'ordinaire à l'occasion des actes de dernière volonté que s'élèvent, quand il s'agit d'un délire temporaire, les questions relatives à la capacité intellectuelle; mais, sans aucun doute, il doit y avoir, par rapport à toute sorte d'actes, uniformité dans les conséquences juridiques qui découlent de cette perturbation accidentelle de l'esprit.

En droit romain, le testament de celui qui avait disposé sous l'influence d'un délire fébrile était nul : « *In adversa corporis valetudine mente captus* (disait la loi 17, au D. Qui testam. fac.), *eo tempore testamentum facere non potest.* » M. de Savigny fait de son côté la remarque suivante, dans son *Traité du droit romain* [1] : « Ce que j'ai dit de l'aliénation mentale s'applique à tout état semblable dans lequel l'homme est privé de l'usage de sa raison, tout en conservant les apparences de l'activité intelligente. C'est ce qui arrive dans *le délire de la fièvre*, dans le somnambulisme naturel et dans le somnambulisme provoqué par des manœuvres magnétiques. Si, dans une situation pareille, l'homme vient à répéter machinalement les termes d'un contrat, ou à en signer l'acte, ces paroles, cette signature, n'ont aucun des effets attachés aux actes libres [2]. »

Cependant, l'extrême vieillesse n'empêche pas de tester, disait encore la loi 3, au Code, *Qui testam.* : « *Senium quidem ætatis, vel ægritudinem corporis, sinceritatem mentis tenentibus, testamenti factionem certum est non auferre.* » Mais il faut du moins, ainsi que le dit cette loi elle-même,

[1] T. III, p. 86 et suiv., trad. de M. Guenoux.
[2] Voyez encore Merlin, *Répert.*, v^is *Démence* et *Testament*.

Digitized by Google

que la volonté ne soit pas éteinte ou assoupie par l'effet de la décrépitude corporelle, comme elle l'est dans ces instants suprêmes que Bichat décrit avec une parole si éloquente, lorsqu'il peint ce vieillard, isolé au milieu de la nature, privé de désirs, de sensations, que les idées fuient, chez lequel la mémoire des choses présentes se détruit, et dont les perceptions s'effacent par degrés; comme elle l'est chez ces mourants qui, lorsqu'ils ont encore le sentiment de leur identité personnelle, sont devenus incapables d'affections, ne se passionnent pour rien, ne veulent rien, et obéissent machinalement à une impulsion étrangère, contre laquelle ils ne tentent même pas une lutte inutile; comme elle l'est enfin chez ceux qui, dans l'atonie de toutes les facultés, et au milieu de cette insensibilité morale qui annonce la prochaine dissolution de l'être tout entier, ont encore conservé le singulier pouvoir de produire des combinaisons intellectuelles dont, dans la plénitude de leur activité raisonnable, l'usage leur était familier [1].

L'ivresse est aussi une folie temporaire. Il est bien vrai qu'à la différence de la folie prolongée, elle est volontaire dans sa cause; mais quand elle a envahi les sens d'une manière complète, son effet n'en est pas moins involontaire et fatal. On peut bien, en droit criminel, décider qu'étant par elle-même un acte volontaire et répréhensible, l'ivresse ne doit pas constituer une excuse, car alors c'est d'une ques-

[1] « L'esprit alors est capable de suivre machinalement une voie qui lui est familière, sans s'occuper de ses propres opérations, et la moindre impulsion suffit pour le mettre en mouvement, lorsque toutes les autres facultés ont disparu. Le mathématicien Lagrange ne pouvait plus reconnaître ses amis, qui entouraient son lit, lorsqu'on lui demanda quel était le carré de douze, et il répondit immédiatement 144. » *Revue britannique*, livraison de mai 1850, p. 30. Cependant, s'il eût fait un testament dans cet état d'inertie intellectuelle, eût-il été bien sage de le maintenir, nonobstant cette apparente lueur de sa raison?

Digitized by Google

tion de moralité qu'il s'agit [1] ; mais comme, en droit civil, il n'y a lieu que de s'enquérir de la liberté du consentement qui est de l'essence des conventions, la manière dont l'ivresse est acquise n'a aucune importance à ce point de vue ; il suffit, pour que la convention faite pendant la durée de cet état soit nulle, d'établir que la pensée de celui qui s'est obligé n'était plus maîtresse d'elle-même, et que sa conscience avait perdu sa lucidité [2]. Il convient de faire remarquer qu'au surplus, un contrat passé sous l'influence de l'ivresse sera généralement rescindable pour fraude et pour dol. Il n'arrivera presque jamais qu'il soit exempt de ce vice qui, à lui seul, devrait le faire annuler. Mais, dans les circonstances rares où la fraude et le dol ne se joindraient pas à l'ivresse, ce dernier élément deviendrait une cause suffisante de rescision [3]. Là où il n'y a pas de consentement libre, il ne peut y avoir de lien obligatoire.

La médecine et la psychologie sont d'accord sur les caractères moraux de l'ivresse. « L'ivresse, a dit M. Damiron, est en quelque sorte une folie artificielle qu'on se donne pour un moment, et, en tant qu'on se la donne, elle atteste de la liberté et demeure imputable. Mais une fois qu'elle est venue et que son effet est entier, quoi que fasse encore l'âme, quelque activité qu'elle déploie, soit en pensée, soit en passion, il n'y a plus de libre arbitre. Les sens se troublent, la tête se prend..., le désordre continue jusqu'à ce que

[1] Voyez, sur cette doctrine, le *Traité de droit pénal*, par M. Rossi, t. II, liv. II, ch. 20. Il est, suivant Esquirol, une ivresse involontaire, dont ne parlent pas les auteurs de médecine légale, et qui constitue une variété de la monomanie. Voy. *Maladies mentales*, t. XII, p. 72, et une note de l'ouvrage de Hoffbaüer, p. 240.

[2] Pothier, *Oblig.*, n° 49 ; Toullier, t. VI, n° 112 ; Duranton, t. X, n° 103.

[3] Angers, S. 24, 2, 140. Voy. pourtant Besançon, S. C. n° 6.

Digitized by Google

renaisse la liberté, et avec la liberté, la raison et le jugement. »

Il ne restait donc qu'à tirer de cet état de perversion intellectuelle les conséquences justes et nécessaires qui devaient en rejaillir sur la validité des actes consentis pendant sa durée. Cette tâche était réservée à la jurisprudence.

Mais il est une autre conséquence plus étendue et plus contestée que la jurisprudence doit également induire des caractères psychologiques de l'aliénation mentale. On est assez enclin à se persuader, et d'éminents esprits ont contribué à accréditer cette erreur, que l'interdiction seule crée l'incapacité, et que celui qui n'a jamais été interdit n'est pas recevable à demander la nullité d'un acte, en prouvant qu'à l'époque de sa confection il était frappé de démence, et par conséquent destitué de sa liberté morale [1]. Il est vrai que l'art. 1124 du Code civil a compris seulement les interdits parmi les personnes incapables de s'obliger; mais cette disposition ne s'occupe que des incapacités légales. Or, tant que son interdiction n'a pas été prononcée, l'aliéné n'a qu'une incapacité naturelle et de fait. Sa capacité légale repose sur une présomption qu'il doit lui être permis de détruire par une preuve contraire. Vainement, dans ce cas, s'armerait-on contre lui de la fin de non-recevoir établie par l'art. 504, au titre de l'interdiction, et qui est, comme chacun sait, une création du droit moderne. Cette fin de non-recevoir, dont l'application deviendra d'autant plus rare que l'art. 39 de la loi du 30 juin 1838 a permis d'attaquer, même après son décès, les actes d'un individu non inter-

[1] Voyez Proudhon, t. II, p. 535. M. Valette, son habile annotateur, ne partage pas son opinion sur ce point. Voyez aussi, dans ce dernier sens, Zachariæ, t. I, p. 260; Duranton, t. III, p. 782, et un arrêt de la Cour de Lyon du 24 août 1831, S., 1832, II, 84.

Digitized by Google

dit, mais séquestré pour cause de démence, n'est opposable qu'aux héritiers de l'insensé qui auraient pu le faire interdire de son vivant, et que la loi a voulu punir de leur inaction. La règle générale est donc, aujourd'hui encore, que la liberté étant l'âme des conventions humaines, tout acte souscrit par un individu affecté de démence est susceptible d'être annulé. Il y a, à la vérité, dans nos Codes, des dispositions qui restreignent cette règle dans son application, mais elles ne doivent pas la détruire et usurper son autorité.

F. Sacase,
Juge au tribunal civil de Bordeaux.

(*La suite à une prochaine livraison.*)

Digitized by Google

NOTICE

SUR

LA COLONIE AGRICOLE D'ESSAI DU VAL D'YÈVRE,

PRÈS BOURGES (CHER).

Pour bien faire connaître la colonie d'essai du Val d'Yèvre, il importe de remonter d'abord à la pensée primitive de sa fondation, et de la suivre dans les développements successifs de son exécution.

Dès 1840, M. Lucas, ainsi qu'il l'a exprimé depuis dans une communication à l'Académie des sciences morales et politiques, se préoccupa vivement des trois faits suivants, qui lui paraissaient appeler la plus grave attention sur la situation de la France.

Le premier fait [1], c'était la situation des cités industrielles et manufacturières, regorgeant de bras qu'elles ne pouvaient occuper : aux dangers de ce désœuvrement venaient s'ajouter ceux qu'entraîne nécessairement l'affluence de tant d'êtres vicieux qui recherchent le séjour des villes. C'est ainsi qu'il voyait la paix des cités doublement menacée par les embarras et les périls de cet encombrement.

Le second fait, c'était la détresse de l'agriculture qui, par l'émigration progressive de sa population vers les fabriques, manquait des bras nécessaires à son développement et à ses perfectionnements.

Le troisième fait enfin, c'était cette vaste étendue du sol inculte et fertilisable de la France, où la science économique accusait tant de millions d'hectares.

[1] Comptes-rendus de l'Académie des sciences morales et politiques, octobre 1848.

Digitized by Google

En présence de ces trois faits, il se demanda « quels seraient « les moyens de diminuer, dans les villes industrielles et manu- « facturières, les embarras et les périls de l'encombrement des « bras, et de reporter les bras inoccupés et souvent dangereux, « vers les besoins du travail agricole, en les appliquant plus par- « ticulièrement au défrichement du sol inculte et fertilisable de « la France, dans l'intérêt à la fois de l'ordre social, du progrès « de l'agriculture, du développement de la richesse nationale. »

Et dès 1840, il indiquait l'un de ces moyens, et le meilleur, à son avis : « Si le gouvernement, écrivait-il [1], faisait refluer « vers l'agriculture, par l'emploi de la colonie agricole, la popu- « lation des jeunes délinquants, mendiants, vagabonds, et celle « des enfants trouvés abandonnés, il enlèverait à nos grands « centres de population urbaine et manufacturière l'une des « causes de l'encombrement, et surtout l'un des éléments dan- « gereux où se recrute la partie turbulente de leur population. »

Mais il conçut la colonisation agricole des enfants trouvés et abandonnés, à un point de vue nouveau et dans un horizon beaucoup plus étendu. Il voulait embrasser et résoudre par la colonie agricole la question tout entière des enfants trouvés, depuis la naissance jusqu'à la majorité. Dans ce but, il divisait la colonie agricole en deux établissements différents. Dans les premiers, il plaçait l'enfant près des étables de vaches et de chèvres, pour être élevé, au moyen de l'allaitement artificiel, par des sœurs de charité, à la sollicitude desquelles l'enfant devait rester confié jusqu'à sept ans. Il voulait commencer, ainsi qu'il le disait à l'Académie, à partir de l'allaitement, à élever ces enfants au grand air et en plein soleil, et transformer en une masse vigoureuse cette masse d'enfants trouvés et abandonnés, aujourd'hui trop généralement tombée dans une si grande dégradation physique et morale.

Mais il fallait d'abord, ajoute-t-il, aller au plus pressé, au côté le plus urgent de la situation, à cette *seconde éducation* des

[1] *Des conditions de la réforme pénitentiaire*, p. 17.

Digitized by Google

enfants trouvés, si généralement omise, à partir de douze ans, jusqu'à la majorité. « A partir de douze ans, disait M. Lucas [1], « l'Etat et les hospices, à quelques exceptions près, cessent de « s'occuper de ces enfants : tant que se prolonge la nécessité de « payer pension, il faut bien suivre un peu la situation de l'en- « fant pour régler les payements et apurer les comptes ; mais « aussitôt qu'avec la pension disparaissent les prescriptions de « la comptabilité, on oublie celles du devoir, et comme si le « malheureux enfant n'avait plus même la valeur d'un chiffre, « on ne lui consacre plus, à défaut des soins de la tutelle, les « recherches au moins de la statistique. »

« Le nombre des enfans trouvés abandonnés, âgés de moins « de douze ans, dit M. de Vatteville, inspecteur général des éta- « blissements de bienfaisance, est de 123,394 ; mais le nombre « de ceux âgés de plus de douze ans est complétement in- « connu. Les départements n'ayant pas de pension à payer, on « cesse de s'occuper d'eux, et l'on ne sait en général ce qu'ils « deviennent. »

Il s'agissait donc d'appliquer d'abord la colonie agricole aux enfants trouvés et abandonnés de douze à vingt ans.

Et en se plaçant en face des trois ordres de faits précédemment énumérés, M. Lucas ne se bornait pas à donner satisfaction aux deux premiers.

Il croyait que la colonie agricole manquait *doublement* le but, soit lorsqu'elle s'établissait sans aspirer à couvrir, dans un temps prévu, ses dépenses par la recette de ses produits ; soit lorsqu'elle allait faire concurrence au fermier, et en prendre la place par voie de résiliation des baux ou de renchérissement, ainsi que l'a fait généralement l'Etat dans les colonies annexées aux maisons centrales.

Il demandait d'abord à la colonie agricole d'arriver, dans un temps prévu, à prouver que l'enfant de neuf ans ou douze ans à vingt pouvait rembourser, dans ses dernières années, les frais

[1] Comptes-rendus à l'Académie des sciences morales et politiques, p. 275.

Digitized by Google

qu'il avait coûté pendant les premières : puis il ne permettait pas à la colonie d'aller rechercher des terrains en pleine culture et en plein rapport ; il voulait qu'elle s'établît sur le sol inculte et fertilisable de la France où elle avait ainsi, au delà d'une solution d'économie administrative, à préparer et à réaliser, par le défrichement, un accroissement de richesse agricole.

Mais pour placer la colonie agricole dans des conditions de succès, il fallait lui donner à défricher, ainsi qu'il le disait dans l'un de ses rapports, « un sol qui, parmi les cultures herbacées, « permît celles qui occupent le premier rang pour l'abondance « de la main-d'œuvre, sous le double rapport de l'importance « et de la régularité de cette main-d'œuvre, c'est-à-dire les « plantes sarclées, industrielles et maraichères ; un sol ensuite « qui, à la fois léger et fécond, convînt à l'enfant, en lui rendant « le travail agricole doublement attrayant par la facilité de l'exer- « cice et la satisfaction du produit. »

M. Lucas, reconnaissant que c'était le sol des marais desséchés qui réalisait le mieux ces conditions, conçut l'idée qu'il fallait appliquer la colonie agricole des enfants trouvés et abandonnés au défrichement et à la mise en culture, après desséchement, des marais compris dans le sol inculte de la France.

Mais il prévoyait bien qu'à un moment où la colonie agricole des enfants avait besoin, pour obtenir en France les sympathies du pays, de rechercher les sites les plus favorables, même pour les jeunes détenus, il soulèverait contre son opinion une grande défaveur, et une masse d'appréhensions, s'il allait proposer prématurément le défrichement des marais.

Il sentit même que ce ne serait jamais par l'autorité d'un livre, mais seulement par l'expérience d'un essai qu'une pareille idée pourrait se faire accepter. Il résolut, en conséquence, de préparer les voies à cet essai, et acheta en août 1841, de la Compagnie générale des desséchements, une partie du marais du Val d'Yèvre, situé à 7 kilomètres de Bourges. Les opérations de ce desséchement, attaquées par les propriétaires compris dans son périmètre, avaient été reconnues incomplètes et dé-

Digitized by Google

fectueuses par arrêt de la Cour d'appel de Bourges, qui avait condamné la Compagnie à des dommages et intérêts considérables. Il fallait donc, dit M. Lucas, faire des travaux complémentaires du desséchement, en y ajoutant de plus tous ceux d'assainissement qui devaient placer, non-seulement la culture, mais l'habitation même du marais, dans des conditions de salubrité.

Dans ces marais, alors en plusieurs parties inaccessibles au pacage même des bestiaux, il se mit donc à creuser des canaux, élever des berges, ouvrir des chemins, jeter des ponts, établir partout des moyens de communication. Il fallait aussi, dans un certain rayon autour de l'emplacement destiné à la construction des bâtiments de la future colonie, entreprendre des travaux préparatoires de défrichement, non-seulement pour assainir les lieux, mais encore pour éprouver le sol.

Ajoutons que, pour donner à ce marais tous les moyens extérieurs de communication nécessaires aux développements de la colonie et à ses relations journalières avec la ville de Bourges, il fallait faire à grands frais les acquisitions successives des terrains supplémentaires.

Enfin, lorsqu'il crut que le sol était assez salubre pour recevoir des enfants, assez desséché pour entreprendre en grand les opérations et les cultures du défrichement, assez consolidé pour recevoir des bâtiments, et suffisamment pourvu de tous les moyens intérieurs et extérieurs de communication, M. Lucas, au commencement de 1846, soumit au gouvernement son projet de la colonisation agricole des enfants trouvés et abandonnés, appliquée au défrichement des marais, en proposant d'expérimenter cette idée dans le Val d'Yèvre, par l'établissement d'une *colonie d'essai*.

Mais il désirait que ce fût le gouvernement lui-même qui se chargeât de cet essai. « Les particuliers, disait-il dans un rapport au ministre, ne sauraient avoir la même aptitude que le gouvernement à fonder ces établissements, où il ne faut pas seulement faire prévaloir l'intérêt agricole, mais encore l'inté-

Digitized by Google

rêt social, dont le gouvernement est toujours le plus légitime et le meilleur représentant.

« En France, surtout, l'administration aura toujours, quand elle le voudra bien, le plus de force et d'intelligence pratique pour mener ces questions à bonne fin. A elle d'ailleurs la supériorité des ressources qui laissent le plus de liberté d'action ; à elle encore cet immense avantage de ne pas vivre dans les limites étroites de nos existences individuelles ; et c'est ainsi qu'elle donne aux choses qu'elle entreprend, cet esprit de suite et ce caractère de stabilité qui échappent à nos œuvres viagères. »

Quant aux prix du bail, je laisserais, ajoute-t-il, à M. le préfet du Cher, le soin de le proposer, afin de ne pas prendre une initiative qui ne saurait convenir à ma situation.

Dans plusieurs lettres successivement adressées au ministre de l'intérieur, M. Lucas revient sur cette idée, « que de pareils essais demandent l'aptitude, l'habileté, la stabilité de l'administration. »

M. Duchâtel, ministre de l'intérieur, et M. Antoine Passy, sous-secrétaire d'Etat, avaient accueilli avec empressement l'idée de M. Lucas ; ils désiraient sincèrement et ardemment que cette idée, dont le succès devait entraîner de si heureuses conséquences pour la sécurité, la moralité du pays et l'accroissement de sa richesse agricole, fût soumise à l'épreuve d'un essai ; mais par un sentiment naturel de prudence et de circonspection, ils reculaient à la pensée de voir le gouvernement jeter lui-même la colonie agricole des enfants dans le défrichement des marais, et prendre la direction et la responsabilité de cet essai, où il s'agissait de tenter l'inconnu, au milieu de tant de chances incertaines et de si nombreuses appréhensions. Ils invitaient donc M. Lucas à se charger lui-même de cet essai, comme étant le plus apte à réaliser la bonne pensée qu'il avait lui-même conçue.

Dans une lettre du 30 avril 1846, M. Lucas insiste pour la dernière fois sur les raisons qui devraient déterminer l'administration à prendre l'initiative ; puis il ajoute : « Si pourtant la résolution de l'administration était irrévocable, je me résignerais

Digitized by Google

difficilement à voir mon idée, que je crois éminemment utile et pratique, compromise demain peut-être dans son application par des esprits bien intentionnés, mais qui n'auraient pas puisé, dans la pratique et l'habitude des affaires administratives, l'expérience nécessaire à une pareille entreprise. »

« D'après ces motifs, si, à *mon grand regret*, l'administration ne croyait pouvoir prendre la responsabilité de cette colonie d'essai, j'aurai l'honneur de vous exposer, Monsieur le ministre, dans un rapport, mes intentions et les conditions auxquelles je me chargerais de cet essai, sous votre bienveillant patronage. »

Voici comment M. Lucas exposait ses intentions dans ce rapport :

« Je ne prétends faire ni un acte d'abnégation, ni un acte de spéculation, et j'ai besoin d'expliquer en peu de mots mes intentions.

« Il y a de par le monde une foule de bonnes idées à réaliser, qui ont mérité à ceux qui se sont ruinés à la recherche de leur exécution, le nom d'hommes *bienfaisants* , parce que cette qualification est due à leur abnégation, à leur ruine même, en remontant aux nobles sentiments qui les ont inspirés. Mais ces hommes bienfaisants sont fort éloignés d'être les *bienfaiteurs de l'humanité*, alors que par un défaut de prudence et d'intelligence pratique, ils ont discrédité l'exécution d'une bonne idée, en faisant croire qu'elle était *impraticable*, ou du moins ne devenait réalisable qu'à des conditions trop onéreuses pour en permettre la propagation.

« Il est dans les intentions qui ont inspiré les propositions que je fais, de s'éloigner également des dépenses ruineuses qui ont compromis trop souvent les précédents de la bienfaisance, et des calculs dont se préoccupe exclusivement la spéculation. Je m'écarte des sacrifices de l'une et des bénéfices de l'autre, pour arriver à un milieu qui puisse permettre l'application pratique d'une bonne idée, par les sages combinaisons d'une intelligente administration. »

Digitized by Google

Telles sont les intentions : nous arrivons maintenant aux conditions.

M. Lucas voulait prendre les enfants directement aux hospices, et il importe de relater les deux ordres de motifs qui déterminaient sa conviction.

D'abord, selon lui, l'intérêt bien entendu de l'Etat conseillait au gouvernement de n'appliquer aux jeunes délinquants que le système des colonies agricoles annexées aux maisons centrales de force et de correction.

Sans doute ces colonies annexées, à l'exception de celle de Fontevrault, ne présentaient encore que des résultats économiques peu satisfaisants, puisque la moyenne du prix de journée y atteignait près de 80 centimes ; mais il ne fallait pas s'en prendre à l'institution, alors qu'on omettait d'utiliser les services qu'on devait en recueillir.

M. Lucas faisait en effet ressortir tous les avantages financiers de cette annexion, qui permettait de réaliser l'économie d'un prix de journée, établi pour tous les frais généraux et pour tous les services, non plus d'après un chiffre de 100 à 150, comme à la colonie particulière, mais de 1,500 à 2000! qui permettrait ensuite d'avoir la ressource des travaux sédentaires toujours ouverte aux chômages de l'agriculture, et qui enfin procurait à la colonie une abondance inappréciable d'engrais pour la production, et un débouché certain et régulier pour le placement de ses produits.

Dans quelques-uns de ces avantages, il reconnaissait que l'intérêt agricole et l'intérêt même moral et disciplinaire n'avaient pas été suffisamment garantis ; mais même en redressant quelques abus, la colonie annexée conserverait toujours des ressources que la colonie particulière ne saurait renfermer, et devait arriver par une bonne organisation, non-seulement à couvrir ses dépenses, mais encore à un excédant de recettes à verser dans le trésor de l'Etat.

« Toutefois, ajoutait M. Lucas, quand nous avons dit que les colonies agricoles annexées aux maisons centrales absorberaient

Digitized by Google

les colonies particulières de jeunes détenus, et qu'ainsi celles-ci devaient se préparer, dans un avenir plus ou moins prochain, à une autre destination, c'est-à-dire à la colonisation agricole des enfants trouvés, nous n'avons pas prétendu qu'il s'agissait d'opérer une transformation immédiate ; mais au moins faudrait-il aviser aux moyens de ménager la transition. En ce moment, le système de la colonie annexe n'est qu'à son début ; c'est un système à l'essai, qui ne sera pas parvenu avant cinq à six ans au plus tôt, à sa maturité, et qui, jusqu'à cette époque, ne pourra, sans le concours des colonies particulières actuellement existantes, suffire aux besoins de la situation. » Il fallait donc profiter de ce délai pour ne plus accorder qu'avec une grande circonspection de nouvelles concessions de colonies particulières de jeunes détenus, et ramener au contraire sur les enfants trouvés le concours de la colonie particulière.

« Le gouvernement, disait-il, en restant un jour, par la force des choses, seul chargé de la colonisation agricole des jeunes délinquants, doit se garder d'abandonner exclusivement aux établissements particuliers la solution de la colonie agricole des enfants trouvés : il doit, au contraire, s'y réserver la large part qui lui revient. »

A ces considérations que nous venons d'exposer, M. Lucas ajoutait un nouvel ordre de motifs pour écarter les jeunes délinquants, et prendre directement les enfants aux hospices.

Dans sa pensée, la colonie, ainsi qu'on se le rappelle, devait arriver un jour à se défrayer, moyennant la simple concession des services gratuits des enfants trouvés de neuf ou douze ans à vingt ans [1]. La population des jeunes détenus n'offrait guère qu'une moyenne de *trois ans*, pour la durée des séjours ; il en résultait que le système, calculé sur une échelle de huit années de présence par chaque enfant, ne pouvait plus admettre une réduction à trois seulement.

L'administration supérieure, disposée sur tous ces points à par-

[1] Le décret de 1810 concède, jusqu'à vingt-cinq ans, les services gratuits des enfants trouvés.

Digitized by Google

tager les convictions de M. Lucas, se trouva forcée de reculer devant un obstacle financier infranchissable à ses yeux, l'absence de fonds *disponibles* sur lesquels allouer un prix de journée pour un essai de colonie agricole d'enfants trouvés, pris aux hospices. M. le ministre et M. le sous-secrétaire d'Etat firent d'ailleurs observer, avec raison, qu'en s'adressant parmi les jeunes détenus à la catégorie exclusive des enfants trouvés, abandonnés et orphelins pauvres, le succès de l'essai n'en deviendrait que plus concluant, puisqu'il aurait agi sur l'élément le plus difficile et le plus vicieux de cette population.

M. Lucas, trouvant de son côté un moyen ingénieux de ressaisir son échelle de la durée du séjour, modifia de la manière suivante sa combinaison primitive.

« La colonie projetée, sans renoncer à prendre ultérieure-
« ment et directement des enfants aux hospices, commencerait,
« dans la première période d'essai, à recevoir, des prisons, des
« jeunes détenus appartenant exclusivement à la catégorie des
« enfants trouvés, abandonnés et orphelins pauvres, lesquels, à
« l'expiration de leur jugement, continueraient leur séjour à la
« colonie jusqu'à leur majorité, à titre de placement, en vertu de
« contrats passés avec les commissions des hospices, chargées de
« la tutelle de ces enfants. »

C'est sur cette combinaison que s'élève le programme financier de l'établissement, et le principe qui est, pour ainsi dire, la clef de la voûte, à savoir : *que l'enfant de douze à vingt ans doit arriver un jour à rembourser à la colonie agricole, dans ses dernières années, ce qu'il a coûté dans les premières.*

« Mais on ne saurait aspirer, dit M. Lucas, à commencer par où l'on doit finir, et il faut donner à ce principe les moyens de s'organiser et le temps de s'établir. »

Il divise en conséquence le budget de la colonie d'essai, *en ordinaire et extraordinaire*, et ne songe d'abord à demander qu'au premier, à un jour donné, l'application du principe.

Dans le budget *ordinaire*, il plaçait la nourriture, l'habillement, le blanchissage, l'éclairage, le chauffage, l'entretien du

Digitized by Google

mobilier, des instruments aratoires et du matériel des bâtiments, les dépenses de l'infirmerie, les frais d'instruction élémentaire, morale et religieuse, les frais de bureau, les rais du personnel, les assurances, les impôts, les dépenses de voyage, et enfin les dépenses accidentelles et imprévues.

L'exposé fort détaillé de ses évaluations élevait en totalité à 1 fr. 07 cent. la journée de présence, sur un nombre de cent enfants. Il faisait remarquer qu'une colonie agricole qui se fondait sur le sol d'un marais et s'appliquait au défrichement de ce sol, exigeait une augmentation de dépenses sous plusieurs rapports, et notamment sous celui de la nourriture et du vêtement.

Cependant, au lieu de 80 fr. de frais de trousseau, chiffre accordé à toutes les autres colonies à l'entrée de chaque enfant, M. Lucas les réduisait à 50; et il ne demandait les 80 centimes alloués par journée de présence à toutes les autres colonies, que pour un nombre d années limité à huit ans, à l'expiration desquelles il aspirait à couvrir toutes les dépenses ordinaires de la colonie d'essai par le produit agricole du défrichement.

Quant au budget *extraordinaire*, M. Lucas ne se trouvant pas en mesure de présenter les plans et devis des travaux de construction, appropriation et de premier établissement, s'engageait à se livrer aux études et aux autres travaux nécessaires pour établir le budget extraordinaire de la colonie d'essai, dans un temps assez rapproché, déclarant qu'il serait obligé d'appeler, dans une certaine mesure, le gouvernement à son aide ; mais qu'il ne voulait d'autre appui que celui de l'Etat, et qu'il n'entendait, pour aucun service ordinaire ou extraordinaire, avoir aucun recours, soit aux souscriptions des particuliers, soit aux allocations des corps constitués. « Il s'agit, disait-il, d'élever la colonie agricole au rang d'une institution sérieuse et pratique, qui ait de la stabilité et de l'avenir; or, elle n'en saurait avoir si elle tombe dans la dépendance des ressources si précaires de la charité qui tient aux élans du cœur, et se ressent toujours de la mobilité de ses inspirations. Je ne saurais exposer ma colo-

Digitized by Google

nie d'essai au sort de tant d'utiles institutions qui ont sitôt disparu avec les souscriptions qui les avaient fait naître. »

C'est alors qu'intervint le premier arrêté ministériel en date du 30 mai 1846, qui érigea le marais du Val d'Yèvre en colonie d'*essai*, et déclara qu'aussitôt que M. Lucas aurait fait les constructions et appropriations nécessaires, cent jeunes détenus pris parmi les enfants trouvés et orphelins pauvres, seraient successivement dirigés sur cette colonie d'essai, et qu'il serait alloué, pour les divers besoins de leur entretien et de leur éducation agricole, un prix de 80 centimes, et comme indemnité de trousseau, de 50 francs une fois donnés.

Et le ministre écrivait à M. Lucas : « J'ai accueilli avec empressement votre offre de coloniser cent jeunes détenus, enfants « trouvés et orphelins pauvres, sur votre marais du Val-d'Yè- « vre, parce que vous possédez toute ma confiance, et parce « que votre projet d'arriver ainsi, par la colonisation des jeunes « détenus, à l'organisation des colonies agricoles pour les en- « fants trouvés, s'il se réalisait, résoudrait l'une des questions so- « ciales les plus difficiles, et qui préoccupent le plus mon ad- « ministration. »

M. Lucas avait mis immédiatement les ouvriers à l'œuvre pour les travaux considérables du terrassement et l'approche des matériaux ; mais il subissait à la fois le manque de bras et le renchérissement des salaires, déterminés par les travaux de la moisson et par ceux du chemin de fer, en cours d'exécution dans le département du Cher, et dans la commune même où est situé le Val d'Yèvre. Instruit de cette situation, le ministre écrivait à M. Lucas, qu'il l'autorisait immédiatement à prendre une vingtaine d'enfants pour accélérer ses travaux et diminuer ses dépenses. « Les avantages pécuniaires sont évidents, répondait M. Lucas, le 24 août 1846; mais en réfléchissant au principal but de mon œuvre, j'ai pensé que les fondements de ma discipline étaient encore plus importants que ceux de mes constructions; et que pour asseoir ma discipline sur une base stable, je

Digitized by Google

ne devais pas livrer mes premiers colons aux désordres inséparables des travaux de premier établissement. »

C'est à la fin de cette année 1846, le 12 novembre, que je vins au marais d'Yèvre me joindre à M. Lucas pour travailler avec lui à la fondation de la colonie. Je dois dire ici les motifs qui m'y avaient conduit.

Confident depuis longtemps de la pensée de M. Lucas, j'étais naturellement porté, par les inspirations d'une vocation spéciale pour les colonies agricoles, à me joindre à lui pour l'exécution d'une conception féconde, qui ouvrait à la colonisation agricole un nouvel horizon et un nouvel avenir. J'y étais aussi conduit par les sentiments d'une ancienne et inaltérable amitié ; et il y a des circonstances où les sentiments de l'amitié deviennent des devoirs. M. Lucas, qui désirait que le gouvernement prît l'initiative de cette colonie d'essai, avait d'abord beaucoup hésité, ainsi qu'on l'a vu, à s'en charger lui-même ; mais sa résolution, une fois prise, fut irrévocable. Les appréhensions de sa famille et de ses amis, et les sombres prédictions d'hommes considérables et distingués, tendaient à le détourner de l'exécution de son projet. Sur les lieux mêmes où il allait tenter cet essai, les clameurs s'élevaient et trouvaient de l'écho jusqu'au sein d'un conseil municipal, qui dénonçait cette colonie comme une tentative téméraire, entreprise d'ailleurs sur un terrain insalubre où la mortalité décimerait la population des colons. Le Conseil général lui-même, qui aujourd'hui proclame les admirables résultats de cette colonie, déclarait alors ne pouvoir se prononcer qu'après avoir été rassuré par les résultats de l'expérience. En face des opposants qui protestaient, des prudents qui doutaient, des influents qui dissuadaient, des parents et amis qui s'inquiétaient, M. Lucas s'avançait résolument dans cet inconnu de la colonisation agricole appliquée au défrichement des marais, en disant au pays qui n'osait s'y aventurer avec lui, *qu'il n'avait pas besoin de ses souscriptions* ; en déclarant aux Conseils généraux qu'il n'entendait aucunement solliciter leurs allocations, mais seulement dissiper leurs doutes. Jusque-là, j'avais partagé la

Digitized by Google

noble confiance de M. Lucas, sans me sentir ni alarmiste, ni alarmé ; mais lorsque je vis M. Lucas, qui renonçait au concours de la bienfaisance publique et privée pour s'en tenir à celui du gouvernement, demander moins alors qu'il entreprenait plus que ce qui s'était fait avant lui, mon amitié, à son tour, prit l'alarme. « M. Lucas, écrivais-je à M. le sous-secrétaire d'Etat, après avoir lu l'arrêté du 30 mai, entreprend une belle et grande œuvre d'utilité publique ; mais je m'inquiète de l'insuffisance évidente des ressources qu'il demande au gouvernement, et il ne devrait pas s'exposer à passer pour un esprit aventureux, qui aspire à exécuter un tour de force. »

Dès ce moment, ma place n'était plus à la direction de la maison centrale de Fontevrault, mais à la colonie d'essai du Val d'Yèvre. Ma demande d'être mis momentanément en disponibilité me fut accordée ; et le ministre, qui attachait un si haut prix, dans l'intérêt de l'administration et du budget de l'Etat, à la colonie d'essai du Val d'Yèvre, voulut me donner un témoignage de son approbation, et me nomma inspecteur général adjoint honoraire, avec droit de prendre part aux délibérations des inspecteurs généraux réunis en conseil. J'arrivai auprès de M. Lucas pour lui apporter à la fois concours et résistance ; concours pour la fondation de la colonie d'essai, résistance à des sacrifices et à des conditions de nature à compromettre le succès de cet établissement. Tels furent les motifs qui me conduisirent, le 12 novembre 1846, à la colonie agricole du Val d'Yèvre, d'où m'ont éloigné, en mai 1849, des devoirs de famille que la mort a si cruellement et si rapidement multipliés autour de moi.

L'arrêté de mai 1846 n'était, pour ainsi dire, qu'un arrêté préliminaire qui n'avait rien statué, notamment par rapport au budget extraordinaire de la colonie d'essai.

En mars 1847, M. Lucas jugea qu'il ne devait pas ajourner davantage l'exposé du budget extraordinaire, dont les dépenses devaient considérablement dépasser les prévisions primitives, par le fait d'une combinaison qui n'avait pu se réaliser ; il avait compté sur l'achat des bâtiments d'une propriété contiguë au

Digitized by Google

Val d'Yèvre, bâtiments qui étaient devenus une véritable charge pour le propriétaire, en raison de la vente des terres à l'exploitation desquelles ces bâtiments étaient attachés. Mais ce propriétaire, qui aurait dû accueillir avec empressement des offres inespérées, avait montré des prétentions tellement exorbitantes, qu'il avait fallu renoncer à la pensée de cet achat.

Cette circonstance, très-onéreuse pour moi, écrivait M. Lucas au ministre, n'a pas été défavorable à la colonie d'essai ; car la nécessité de tout édifier, jointe à la liberté de combiner la disposition et la distribution des bâtiments et des services, ne saurait que rendre cet essai plus important et plus complet. Il plaça alors sous les yeux du sous-secrétaire d'Etat le plan général des bâtiments en cours et en projet d'exécution. Celui qui avait conçu la pensée de cette colonie pouvait seul connaître et indiquer quels devaient être, pour l'exécution de sa pensée, le nombre et la distribution des divers bâtiments.

Aussi M. Lucas avait-il lui-même tracé sur le papier la disposition générale des bâtiments, avec des indications même fort détaillées de leurs distributions intérieures, pour tous les besoins et tous les services de la colonie et de l'exploitation agricole. Là s'arrêtait le rôle du fondateur, et devait commencer celui de l'homme de l'art, chargé de donner à ce plan la régularité des lois de l'architecture et des principes de la construction. M. Lucas avait accordé sa confiance à M. Roger, architecte du pays, fort éclairé et fort dévoué, resté, il est vrai, jusqu'alors étranger à la connaissance de cette nature d'établissements, mais ayant toute l'aptitude nécessaire pour en acquérir une prompte et saine intelligence. C'était M. Roger qui avait dessiné le plan d'ensemble des bâtiments de la colonie, placé sous les yeux du ministre ; mais dans un sol de marais où tout était exceptionnel, en raison de la difficulté des terrains et des approches des matériaux, M. Roger n'avait pu y joindre un devis qui exigeait des études spéciales et locales ; M. Lucas y suppléait par des évaluations approximatives, dans l'exposé du budget extraordinaire de la colonie qu'il soumit au ministre en mars

Digitized by Google

1847, en s'engageant à mettre l'établissement en pleine activité dans le délai de deux années, c'est-à-dire en mesure de recevoir *au moins cent colons*, au 1er avril 1849.

M. Lucas disait avec raison, les colonies agricoles, telles que celles établies par l'Etat sur des terres en plein rapport, qu'on prend à bail et qui sont pourvues de bâtiments, n'exigent que quelques frais d'appropriation ; mais si l'on veut appliquer la colonie agricole au défrichement des marais, en vue de la richesse agricole à en obtenir, il faut pouvoir dépenser et attendre les résultats de la dépense.

Il faut bien, en effet, avancer le capital, 1° d'achat ; 2° des travaux complémentaires, sinon du desséchement, s'il a été bien fait, du moins de l'assainissement, avec tous les travaux préparatoires du défrichement, et tous les besoins des voies de communication qui s'y rattachent ; 3° il faut ensuite le capital nécessaire aux frais de construction et d'appropriation, tant pour les services de la colonie que pour ceux de l'exploitation agricole, sur ce sol nu et tremblant où tout est à faire, jusqu'au sol lui-même ; 4° le capital des frais de premier établissement relatifs à la colonie et à l'exploitation agricole ; et 5° enfin le capital d'*attente* de l'assolement et du rendement ; car avant que le sol soit mis en rapport, il faut acheter beaucoup et vendre peu.

M. Lucas estimait, qu'en capital et intérêts, au 1er avril 1849, époque précitée pour la mise en pleine activité de la colonie, les capitaux engagés en frais d'achats, de desséchement complémentaire, d'assainissement, de construction et appropriation, ainsi que de premier établissement, tant pour les besoins et services de la colonie que pour ceux de l'exploitation agricole, s'élevaient à 360,000 francs.

« Cette somme, disait-il, représente des dépenses fort différentes, les unes concernant l'exploitation agricole, et d'une utilité permanente pour le propriétaire ; les autres, d'une utilité purement relative à la colonie, et limitée à la durée de cette colonie d'essai. »

« Sous le rapport de l'amortissement des capitaux engagés,

Digitized by Google

ajoutait-il, l'Etat n'a point à intervenir à cet égard dans ceux employés pour les besoins et les services de l'exploitation agricole. C'est à l'exploitation elle-même à amortir ce capital par la plus-value du sol amélioré. »

« Mais quant au capital engagé pour l'intérêt exclusif de l'établissement de la colonie, c'est de ce côté que peut se concevoir et se justifier le principe des subventions accordées par l'Etat à des colonies naissantes ; car dans certains cas, il ne saurait laisser les capitaux nécessaires retomber de tout leur poids sur le fondateur, sans lui venir en aide pour l'avance ou l'amortissement de ce capital engagé. »

Après avoir posé ce principe, M. Lucas déclarait que, quant à lui, il ne se plaçait qu'au point de vue des intérêts des capitaux *engagés*. Evidemment la colonie qui avait l'usufruit de ces deux dépenses, devait payer sans distinction les intérêts de la jouissance. Ces intérêts de 360,000 fr., calculés à 4 p. 100 seulement, donnaient 14,800 fr. par an, et pour cent enfants, environ 39 centimes par jour et par enfant ; il déclarait que le budget ordinaire ne pouvait aucunement, pendant le cours des huit années de la première période d'essai, contribuer au payement des intérêts précités, qui devaient rester entièrement à la charge du budget extraordinaire ; qu'au bout de huit ans, la colonie d'essai, alors présumée en état de couvrir, par le produit agricole du défrichement, toutes les dépenses de son budget ordinaire, n'aurait plus à demander que les 39 centimes par jour et par enfant, représentant les intérêts à la charge du budget extraordinaire, et cela encore pendant une seconde période de six ans seulement, et au terme de laquelle le nouvel accroissement de la production agricole du défrichement permettrait de solder le budget extraordinaire aussi bien que le budget ordinaire de la colonie.

Les prévisions et les espérances de cette combinaison financière laissaient encore en souffrance les intérêts à la charge du budget extraordinaire, pendant le cours de la première période de huit années.

Mais M. Lucas rappelait qu'en renonçant précédemment à

Digitized by Google

recourir aux souscriptions des particuliers et aux allocations des corps constitués, il avait prévu et indiqué à l'avance la nécessité pour lui d'obtenir dans une certaine mesure l'appui de l'État, le seul qu'il voulût invoquer et accepter. Or, en présence des encouragements annuellement donnés aux autres colonies agricoles par différents ministères, et notamment par celui de l'agriculture, il lui suffisait d'avoir reçu de ce dernier seulement les promesses que la colonie du Val y serait traitée d'une manière équitable.

C'est en cette situation qu'intervint l'arrêté du 9 avril 1847, qui modifie l'arrêté précédent de mai 1846, et d'après lequel la participation financière du ministère de l'intérieur se trouvait ainsi réglée.

La colonie d'essai recevait :

1° L'allocation pendant huit ans d'un prix de journée de 80 centimes par enfant jusqu'à l'âge de seize ans, réduit ensuite à 60 centimes.

2° 50 francs de trousseau pour chaque enfant.

3° Cinq annuités de 10,000 francs payables pour chacune des cinq premières années.

En lisant cet arrêté, on croirait qu'il a voulu répondre aux besoins des deux budgets ordinaire et extraordinaire de la colonie d'essai, parce qu'en effet les cinq annuités de 10,000 francs paraissent destinées à venir en aide au payement des intérêts du capital engagé. Mais en réalité, cet arrêté n'apporte aucune ressource au budget extraordinaire chargé du payement de ces intérêts.

En effet, ces annuités n'ont été accordées qu'en *compensation* de la réduction de 80 centimes à 60 pour les enfants âgés de seize ans. Or, en tenant compte de cette réduction et en la répartissant pour les huit années sur une population moyenne de cent soixante-dix enfants, on trouve que le prix réel de la journée, par colon, ne revient toujours à l'État qu'à environ 80 centimes pour chaque année.

Aux termes de l'arrêté d'avril 1847, la colonie devait être

Digitized by Google

en mesure de recevoir cent enfants le 1er avril 1849, et d'entrer en pleine activité à dater de cette époque.

C'était déjà une pensée bien hardie que d'aller jeter les fondements d'une colonie en plein marais, et d'avancer résolument dans cet inconnu gros de tant de difficultés.

Mais qui pouvait prévoir, au moment où se signait cet arrêté du 9 avril 1847, que cet inconnu recélait de plus la crise de la cherté des grains de 1847, la révolution de Février, et cette autre crise financière de 1848, et qu'enfin la colonie naissante serait de plus assaillie par cette effroyable tempête de mars 1848, qui enlevait la toiture d'un bâtiment, et renversait de fond en comble une vaste grange de 33 mètres de long sur 10 de large!

Jamais, assurément, colonie agricole n'eut un berceau aussi orageux ; et pourtant, à travers tous ces jours difficiles, la colonie d'essai devançait de trois mois ses engagements.

Elle avait commencé le 2 août 1847, à recevoir son premier noyau de vingt-cinq colons ; et au 1er janvier 1849, le nombre de cent colons avait été atteint, et tous les services étaient en pleine activité.

HELLO,
Inspecteur général honoraire adjoint des prisons.

Digitized by Google

BULLETIN BIBLIOGRAPHIQUE.

Répertoire général d'économie politique ancienne et moderne, par M. A. Sandelin, conseiller d'État en service extraordinaire, ancien membre des États généraux de Hollande, etc., 6 vol. grand in-8°. Prix : 123 fr. A La Haye, chez Noordendorp ; à Paris, chez Guillaumin, éditeur, rue Richelieu, 14.

Nous sommes encore bien arriérés en matière de saines idées d'économie politique, et cependant, la science qui enseigne comment se forment, se distribuent et se consomment les richesses, peut seule nous préserver de l'envahissement des idées fausses et périlleuses qui se rencontrent tumultuairement sous la devise du socialisme.

C'est donc une œuvre à la fois utile et méritoire qu'a entreprise M. Sandelin, en puisant, dans tous les auteurs qui font autorité, l'opinion qu'ils ont émise sur chacune des grandes questions dont la pensée publique se trouve à juste titre préoccupée aujourd'hui. En se résignant au rôle laborieux et modeste de metteur en œuvre de ces matériaux, classés avec ordre et méthode, M. Sandelin a construit une véritable *Encyclopédie* de la science économique, très-commode à consulter, et donnant lieu à des rapprochements à la fois curieux et instructifs.

Le *Répertoire général d'économie politique* est à lui seul une véritable bibliothèque, classée par ordre de matières, sous des divisions bien conçues. C'est donc un livre appelé à rendre des services véritables.

Les Codes français annotés, offrant sous chaque article l'état complet de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation, par MM. Teulet, d'Auvilliers, avocats à la Cour d'appel de Paris, et Sulpicy, procureur de la République. Nouvelle édition, mise au courant de la doctrine, de la législation et de la jurisprudence ; 2 forts vol. in-4°, contenant, le premier, le Code civil, et, le deuxième, les Codes de procédure civile, de commerce, d'instruction criminelle, pénal, de la presse, forestier, de la pêche, de la chasse, les tarifs civil et criminel. Prix : 40 fr. Paris, 1850, chez Videcoq fils aîné, éditeur, place du Panthéon, 1.

Le défaut d'espace ne nous permet aujourd'hui que d'annoncer cette importante publication, dont le mérite est déjà suffisamment apprécié par tous ceux qui se livrent à la pratique du droit. Il était difficile de mieux résumer toutes les questions de doctrine et de jurisprudence qui se rat-

Digitized by Google

tachent à nos textes de lois. Une science exacte, un jugement sûr, une grande netteté dans l'expression, voilà ce qui distingue le travail de MM. Teulet, d'Auvilliers et Sulpicy. La *nouvelle édition* est enrichie d'une très-bonne table générale et raisonnée des matières ; rien n'a été épargné pour rendre les recherches commodes et faciles, en même temps que pour donner des indications exactes et bien résumées.

Études historiques et critiques sur les actions possessoires, par M. Esquirou de Parieu, docteur en droit, représentant du peuple, ministre de l'instruction publique et des cultes, 1 vol. in-8°.

Les lecteurs de notre *Revue* connaissent depuis longtemps la manière ferme et l'esprit élevé avec lesquels M. de Parieu aborde les questions de jurisprudence. Nous avons publié les premiers travaux de l'écrivain distingué qui a su promptement conquérir une belle place à l'Assemblée nationale, et qui, appelé fort jeune encore à diriger le ministère de l'instruction publique, a su dignement remplir ce poste difficile.

Le volume sur les *actions possessoires* prouve que M. de Parieu ne s'est pas laissé distraire de ses études favorites par les soucis laborieux de la politique. Nous nous proposons de consacrer à ce livre un examen spécial; qu'il nous suffise de dire maintenant qu'il mérite la sérieuse attention des jurisconsultes. Des doctrines étranges ont essayé, en attaquant le droit de propriété, d'élever sur ses ruines le *droit de possession*. Les investigations de M. de Parieu suffisent pour détruire ces sophismes ; les actions possessoires fortifient le droit de propriété, au lieu de tendre à le remplacer.

CHRONIQUE.

Les travaux de l'Assemblée nationale commencent à acquérir une très-grande importance dans le domaine de la législation civile ; elle vient d'aborder plusieurs réformes qui touchent à des questions fondamentales, et en première ligne la réforme hypothécaire.

Nous nous proposons de consacrer un examen approfondi aux diverses modifications indiquées dans le savant rapport de M. de Vatisménil. Jusqu'ici, l'Assemblée n'a encore abordé que la discussion générale; comme tout le monde était d'accord sur la question de la révision de certaines parties de la loi actuelle, on a décidé à l'unanimité que l'on passerait à une *seconde lecture*, c'est-à-dire à l'examen approfondi des modifications projetées; mais cet examen ne saurait avoir lieu qu'après les vacances parlementaires, au mois de novembre. D'ici là, nous essayerons

Digitized by Google

de justifier les motifs du dissentiment qui nous empêche d'admettre, sur plusieurs points, les innovations élaborées par la Commission de l'Assemblée. A notre sens, au lieu de tourmenter l'édifice imposant du Code, alors que l'on ne veut pas innover en réalité, alors que l'on ne songe ni à remplacer par d'autres garanties celle de l'hypothèque légale, ni à dresser l'*état civil des propriétés* en prenant pour point de départ de l'organisation des droits réels l'immeuble lui-même, au lieu de mettre en péril l'harmonie qui existe entre les divers titres de notre loi civile, il vaudrait mieux songer à la compléter par quelques dispositions fort simples et d'une application facile. A notre sens, il suffirait, pour donner au *crédit foncier*, but définitif de la réforme hypothécaire, une base solide, de réparer un oubli des rédacteurs du Code, en prononçant la nécessité de la *transcription* pour opérer à l'égard des tiers la transmission de la propriété, et d'accorder la faculté de la purge des hypothèques légales sur contrat de prêt, comme elle existe sur contrat de vente. Alors tous les droits occultes seraient mis en demeure de se manifester, au moment où le propriétaire se trouverait en contact avec des tiers, soit par la vente, soit par l'emprunt hypothécaire, et l'on éviterait le lourd attirail de l'inscription obligatoire des hypothèques légales.

Une autre proposition, d'un effet très-utile, quoique fort modeste en apparence, c'est la proposition de MM. Moreau (de la Seine), Valette et Benoît-Champy, qui exige l'énonciation dans l'acte de mariage, du régime sous lequel les époux se marient et du contrat qui règle les conventions matrimoniales. On évitera ainsi beaucoup d'erreurs et de surprises : cette précaution sera un argument de plus contre l'inscription obligatoire de l'hypothèque légale.

Quant à la proposition de M. de Saint-Priest sur l'*usure*, nous n'avons qu'un mot à dire pour la condamner; elle méconnaît les lois essentielles de la circulation des capitaux, et aggrave la situation des malheureux au secours desquels elle prétend venir. En effet, ceux-ci sont victimes d'une véritable escroquerie que la loi pénale doit réprimer, mais qui changerait de forme si les idées de M. de Saint-Priest se transformaient en un texte obligatoire. Au lieu de prêter à gros intérêts, les usuriers achèteraient à vil prix, car l'embarras de nos cultivateurs ne vient pas du loyer qu'ils payent pour l'argent, mais de l'impossibilité où ils se trouvent de rembourser le capital, en bloc, à courte échéance. Un crédit foncier, bien organisé, peut seul modifier cet état de choses, qui ne changerait même pas sans cela au contact de la chimère du *crédit gratuit*.

Digitized by Google

ÉTUDE
SUR FRANÇOIS HOTMAN.

François Hotman naquit à Paris, le 23 août 1524. Sa famille était originaire de Breslau en Silésie [1]. Pierre Hotman, son père, remplissait les fonctions de conseiller au Parlement de Paris. Parmi ses frères puînés, l'un devint conseiller au Châtelet, un autre secrétaire du roi; un troisième, Antoine Hotman, fut avocat au Parlement de Paris et avocat du roi après la journée des barricades [2].

A l'âge de quatorze ans, François Hotman alla étudier le droit à l'Université d'Orléans, où retentissait encore la gloire de Pierre de l'Estoile, que Théodore de Bèze appelle *le plus aigu jurisconsulte de tous les docteurs de France* [3]. De retour à Paris, avec le titre de docteur, il entra d'abord au barreau; mais la science pure avait alors pour tous les esprits distingués un attrait irrésistible; il quitta bientôt le Palais et revint à ses livres. En 1546, à l'âge de vingt-deux ans, nous le voyons faire un cours libre de droit romain à l'Université de Paris, où l'on n'enseignait officiellement d'autre droit que le décret. Un de ses auditeurs fut Etienne Pasquier : « L'un des plus grands heurs que je pense avoir recueilly en ma jeunesse, dit ce dernier dans une lettre à

[1] Je cite une fois pour toutes, comme sources des détails biographiques, l'Éloge d'Hotman, par Scévole de Sainte-Marthe (*Elog.*, IV, 6); la Vie d'Hotman, par P. Nevelet, neveu de Pithou, imprimée en tête de la collection des œuvres d'Hotman en 3 vol. in-folio, 1599-1601; l'article *Hotman*, dans le Dictionnaire de Bayle, et surtout le recueil intitulé : *Hotomannorum epistolæ*, Amsterdam, 1700, in-4°. Tous les biographes postérieurs à Nevelet le copient sans rien ajouter de nouveau.

[2] Voy. l'indice alphabétique des avocats dans les *Opuscules* de Loysel, Paris, 1652, in-4°, p. 698.

[3] Théod. de Bèze : *Hist. ecclésiast. des Eglises réformées du royaume de France*, Anvers, 1580, t. I, p. 9.

Digitized by Google

Antoine Loysel [1], fut qu'au lendemain de l'Assomption Nostre-Dame, l'an 1546, Hotoman et Balduin commencèrent leurs premières lectures de droict aux escholes du Decret, en cette ville de Paris : celuy-là à sept heures du matin, lisant le titre *De novationibus ;* cestuy-cy, à deux heures de relevée, lisant le titre *De publicis judiciis*, en un grand théâtre d'auditeurs. Et ce jour mesme, sous ces deux doctes personnages, je commençay d'estudier en droict. » Pasquier ajoute qu'il assista, l'année suivante, à la première leçon de Cujas, à Toulouse. Cette coïncidence de dates est remarquable ; et si l'on ajoute que Doneau ouvrit son premier cours à Bourges en 1551, on voit que nos quatre grands docteurs du seizième siècle sont entrés dans la carrière presque en même temps.

C'était le moment où la réforme prêchée par Calvin commençait à se répandre en France, malgré les édits du roi et les arrêts des Parlements. Elle faisait surtout des progrès dans les villes, parmi les lettrés et les gens de loi, auxquels le libre examen en religion paraissait être la conséquence nécessaire des progrès de la science et de la réaction contre le moyen âge. Peut-être aussi les persécutions dirigées contre les nouveaux réformés contribuèrent à augmenter leur parti. « Tandis que Satan jouait ses tragédies à Paris, dit Bèze [2], Dieu besongnoit quasi par tout le royaume, vérifiant ce qui a esté très-bien dit par un ancien, à savoir que le sang des martyrs sert comme de fumier à la vigne du Seigneur pour la faire tant plus fructifier. » On prétend du moins que la constance des protestants au milieu des bûchers détermina Hotman à se faire protestant lui-même. Il quitta la maison paternelle et s'enfuit à Lyon, puis auprès de Calvin, à Genève.

Le père d'Hotman, zélé catholique, après avoir vainement essayé de ramener son fils, refusa de lui envoyer aucun secours. Hotman fut réduit à publier, pour vivre, quelques ouvrages de

[1] Et. Pasquier, *Lettres*, XIX, 13.
[2] Th. de Bèze, *Hist. ecclésiast.*, t. I, p. 8.

Digitized by Google

science ; mais sur la recommandation des calvinistes français réfugiés à Lausanne, et dont l'un devint bientôt son beau-père, il ne tarda pas à obtenir une chaire d'humanités à l'Académie protestante récemment établie dans cette ville par les Bernois. Peu de temps après, Théodore de Bèze y fut chargé de l'enseignement du grec.

Pendant son séjour à Lausanne, Hotman expliqua les discours de Cicéron et quelques ouvrages de Platon, d'Aristote et de Plutarque. L'éclat de ses leçons, le succès de ses ouvrages, et sans doute aussi la toute-puissante protection de Calvin, avec lequel il avait noué d'étroites relations[1], lui donnèrent enfin une position plus avantageuse et en même temps plus conforme à la direction de ses études. En 1555, le Sénat de Strasbourg lui envoya des lettres de bourgeoisie, et lui confia une chaire de droit civil [2]:

L'Académie de Strasbourg était alors une des plus florissantes de l'Allemagne. Elle comptait parmi ses professeurs l'historien Sleidan, le philologue Sturm, le théologien Pierre Martyr; Baudouin y enseignait le droit romain depuis un an. L'arrivée d'Hotman fut, dans cette paisible Académie, comme un brandon de discorde. Hotman s'était jeté à corps perdu dans le parti de la réforme, pour lequel il avait sacrifié sa fortune ; il avait toute l'âpreté et toute la ferveur d'un nouveau converti. Baudouin, au contraire, après avoir passé quelque temps à Genève, avait fini par se brouiller avec Calvin et Bèze. D'amis intimes, Hotman et Baudouin devinrent d'implacables ennemis. « J'ai reçu des lettres de Calvin et de Bèze, dit Hotman, dans une lettre à Büllinger, pasteur de Zurich et successeur de Zwingle, le 8

[1] V. la lettre de Viret, pasteur de Lausanne, à Calvin (10 avril 1549): « Saluta domesticos et reliquos amicos nostros, meo præsertim nomine Gallasium, Bezam, Ottomannum. » — *Joan. Calvini epist. ac respons., interjectæ sunt insignium in ecclesia Dei virorum aliquot etiam epistolæ. Lausannæ*, 1576, p. 192. Cf. pp. 349-394.

[2] Lettres d'Hotman à Büllinger (3 kal. oct. 1555, et 14 kal. mart. 1556). Le

Digitized by Google

mai 1556 [1]. Vous y pourriez voir le témoignage de nos églises sur cet homme qu'elles appellent impie, cruel, impudent, sycophante, apostat manifeste.... Aujourd'hui, voyant qu'il ne peut détruire ni ma réputation, ni ma position, il en veut à ma vie. » Bèze allait jusqu'à dire que Baudouin avait déjà changé six fois de religion.

Heureusement, Baudouin ne tarda pas à quitter Strasbourg pour Heidelberg, où l'appelait l'électeur palatin. Dès ce moment, Hotman fut sans rival à Strasbourg, et devint en peu de temps un professeur célèbre. On venait l'entendre de toutes les parties de l'Allemagne, et les princes protestants cherchaient tous à l'attirer dans leurs académies. En 1556, le duc de Prusse, Albert de Brandebourg, lui offrit une chaire à Kœnigsberg avec le titre de conseiller et de grands avantages. En 1559, le landgrave de Hesse voulut l'avoir à Marbourg [2]. Les princes de Saxe l'appe-

recueil manuscrit des Lettres d'Hotman, dont un grand nombre sont autographes, se trouve à la Bibliothèque nationale, n° 8586.

[1] Lettres d'Hotman, 8 mai 1556 : « Litteras accepi a Calvino et Beza... Videres testimonium illarum ecclesiarum de eo quem impium, crudelem, impudentem, sycophantam, manifestum apostatam appellant... Quotidie sic pergit ut quum videat se neque existimationem, neque fortunas meas lædere potuisse, de capite meo, ut audio, consilium ineat. » — 21 mai 1556 : « D. Martyr vobis ostendet Bezæ litteras in quibus dicitur (Balduinus) meretrice spurcissima obscœnius sese in Gallia contaminasse et sexies religionem mutasse. »

Baudouin ne ménageait pas non plus son adversaire. Voy. *Fr. Balduini responsio altera ad Joan. Calvinum*, Paris, 1562 (Bibl. Mazar., n° 25546), et *Responsiones Franc. Balduini ad Calvinum et Bezam*, Paris, 1564 (Bibl Mazar., n° 25286). Ce sont des libelles diffamatoires. Baudouin accuse Hotman d'athéisme. Il lui reproche d'avoir été excommunié, pour adultère, par Pierre Alexandre, pasteur de Strasbourg. Hotman aurait, dit-il, cherché à le supplanter en produisant un libelle de Duaren contre lui, et en surprenant la bonne foi du recteur Sturm. Bèze défend assez faiblement Hotman dans ses réponses à Baudouin. *Bezæ Opp.*, t. II. — Mais Hubert Languet ne paraît pas avoir ajouté foi à ces accusations : « Vidi accusationem Sturmii adversus Hottomanum », écrit-il le 11 décembre 1561 à l'électeur de Saxe, « quæ si vera est, miseret me Sturmii et pudet alterius; sed talia sunt ut mihi videantur vix posse venire in mentem erudito viro. » (*Hub. Langueti epistolæ ad principem suum Augustum*, Halæ, 1699, p. 186.)

[2] Voy. les lettres du 21 mai 1556 et du 23 nov. 1559.

Digitized by Google

lèrent à Leipzig et à Wittenberg, Elisabeth à Oxford; mais Hotman ne voulait pas quitter Strasbourg, surtout depuis que la mort de Henri II avait fait concevoir aux protestants français des espérances nouvelles. Il tenait à rester près de Calvin, près de la France.

Genève, où l'autorité de Calvin n'était plus contestée, restait toujours la ville sainte du parti. « Je vous recommande l'église de Genève, écrit Hotman au pasteur Büllinger [1]; c'est la mère des martyrs de France qui lui rendent témoignage devant Dieu. » Mais par sa position entre la Suisse, la France et les princes protestants d'Allemagne, Strasbourg, qui avait eu pour pasteurs Calvin, Bucer et Pierre Martyr, était devenu une église importante. L'intérim imposé par Charles-Quint n'y était toléré qu'avec impatience. Sleidan surtout se distinguait par son zèle contre le catholicisme. «Sleidan, Sturm, Dasypodius et d'autres encore sont avec nous», dit ailleurs Hotman [2]; et enfin, le 23 novembre 1559, en écrivant à Büllinger pour lui apprendre les offres du landgrave de Hesse, il ajoute : « Mais je ne veux rien faire qu'à bon escient; car notre intérim n'existe plus; et, grâce à Dieu, nous n'avons plus de messe! » Aussi, la ville de Strasbourg recevait souvent la visite des chefs du parti, Calvin, Bèze, Farel, Budé, fils du célèbre Guillaume Budé, et entretenait avec les princes protestants voisins des relations suivies [3]. Plusieurs fois Hotman fut chargé de missions moitié politipues, moitié religieuses, surtout auprès de l'électeur palatin et du duc de Würtemberg. En 1556, il accompagna Calvin au synode de

[1] Hotom., *Epist.*, 14 kal. mart. 1556 : « Commendo vobis ecclesiam Genevensem, quæ martyrum in Gallia est matter, et propterea testimonium habeat apud Deum. »

[2] *Id.*, *ibid.* : « Sleidensis, Sturmius, Dasypodius et alii nonulli nobiscum sentiunt. »

[3] Hotom., *Epist.*, 23 nov. 1559 : «Landgraffius Hassiæ me in lacum Ferrarii Montani defuncti cupit substiuere, oblata conditione præclara Marpuargi. Sed, ut spero, nihil nisi bono consilio instituam, præsertim quum interim nostrum interierit, nec jam ulla missa celebretur, Dei heneficio. »

Digitized by Google

Francfort, et à son retour, Calvin, pour lui faire honneur, vint assister à une de ses leçons [1].

Tandis que les calvinistes et les luthériens discutaient dans les synodes de Francfort et de Worms la question de la présence réelle, la persécution continuait en France contre tous les réformés. On avait espéré que la mort de Henri II la suspendrait, mais les Guise, auxquels le faible François II remit le pouvoir, poussèrent les huguenots à l'extrême. Les réfugiés français, Hotman surtout, suivaient ces événements avec un intérêt facile à comprendre, et les expliquaient à leurs amis d'Allemagne ou de Suisse. On formait des plans de conduite, on cherchait à organiser le parti, on s'empressait surtout de recueillir les réfugiés dont le nombre augmentait de jour en jour : quatre cents familles françaises vinrent à la fois chercher un asile à Strasbourg [2].

Hotman prit une part active à toutes ces manœuvres de son parti. Après la conjuration d'Amboise, dont il avait été l'un des principaux instigateurs [3], il écrivit contre le cardinal de Lorraine un libelle intitulé : *Epistre adressée au tygre de la France*, le plus violent, et peut-être aussi le plus éloquent des libelles dont la France était alors inondée.

La mort inattendue de François II mit fin à la domination des

[1] Hotom. *Epist.*, 3 kal. oct. 1555, 22 sept. 1556, 13 mai 1557, 16 mars 1559.

[2] Hotom. *Epist.*, 23 nov. 1559 : « Habui superioribus diebus negotia complura propter ecclesias Gallicanas. Ex quibus sex honesti viri nuper huc venerunt ut sedes quererent amplius quadringentis familiis quæ propter immanem cardinalis Lotharingiæ crudelitatem coguntur patriam deserere. »

[3] Voy. dans les *Responsiones Franc. Balduini ad Calvinum et Bezam*, Paris, 1564, la lettre écrite sous le pseudonyme de Michel Fabricius. Il y est dit que Bèze et Hotman, quelque temps avant la conjuration d'Amboise, parcoururent la France sous un déguisement, pour prêcher la guerre civile : « Adjicienda est prior illa tua peregrinatio », dit l'auteur en s'adressant à Bèze, « quum ad excitandam Ambosianam conjurationem, tumultumque illum ciendum, per Galliam mutata veste cum tuo Hotmanno discurristi. » Une lettre inédite de Calvin, qui sera prochainement publiée dans la collection des documents relatifs à l'histoire de France, met hors de doute le fait avancé par Baudouin.

Digitized by Google

Guise, et un grand nombre de réfugiés purent rentrer dans leur pays.

Le roi de Navarre était alors en relations avec les princes protestants d'Allemagne. Hotman, qui connaissait personnellement presque tous ces princes, et qui avait déjà rempli d'importantes missions au nom de la ville impériale de Strasbourg, était plus propre que personne à diriger ces négociations. Le roi de Navarre le rappela en France, lui donna une place dans son conseil et l'envoya en Allemagne avec une mission au nom du roi Charles IX.

Les principaux chefs du parti protestant, en Allemagne, étaient le landgrave de Hesse et l'électeur de Saxe ; Hotman les vit l'un et l'autre et en fut bien reçu [1]. Le but réel de sa mission était d'assurer au parti protestant l'appui efficace des princes de l'empire pour le cas où viendrait à éclater en France une guerre qui déjà paraissait imminente. Nous ne savons ce que répondit l'électeur de Saxe ; mais le landgrave de Hesse s'engagea formellement à fournir au besoin un puissant secours. La guerre éclata en effet quelques mois après. Le massacre de Vassy en fut le signal (1er mars 1562), et le prince de Condé se jeta dans Orléans, qui devint la place d'armes des huguenots. Hotman y suivit le prince ; c'est d'Orléans que, le 17 mai de la même année, il écrivit au landgrave de Hesse [2] pour lui rappeler ses engagements,

[1] Au mois d'avril 1567, Hotman écrit à l'électeur de Saxe, en lui dédiant une seconde édition des *Institutes* : « Septimus jam annus abiit ex quo nostros hosce eosdem in institutiones juris Commentarios celsitudinis tuæ nomine inscriptos evulgavimus. Neque ita multo post ad aulam tuam regis nostri Karoli missu profecti, perhonorifice abs te excepti, munificentius etiam dimissi sumus. » — Lettre du 10 août 1588 : « Anni sunt, ut opinor, quinque et viginti ex quo bis certis de rebus ad illustrissimum parentem tuum missus, dum adsidue una cum bonis ac litteratis viris aut Lipsiæ, aut Dresdæ, aut Wittebergæ versarer, Saxoniæ vestræ felicitatem admirabar. » — Voy. Joachimi Camerarii *Epistolæ familiares*, Francfort, 1583, p. 471 : « Fuit his diebus nobiscum Fr. Hotomanus », écrit Camerarius à Jérôme Wolf, « cujus jampridem admiratus eruditionem et doctrinam, nunc suspicio et amo humanitatem atque suavitatem.... » Lipsiæ, IX kal. sext. 1561.

[2] Hotom. *Epist.*, 17 mai 1562 (l'imprimé porte par erreur 150[illegible] : « Memini

et le supplier, au nom du prince de Condé et de l'amiral, de barrer le chemin aux troupes allemandes que les catholiques avaient eux-mêmes levées en Allemagne, et qui marchaient déjà vers la frontière de France, sous la conduite du rhingrave. « Grâce à Dieu, ajoute-t-il, nous sommes assez forts contre les Français ; faites seulement en sorte que nous soyons délivrés des Allemands. »

Le prince de Condé et les autres chefs, pressés bientôt après par l'armée royale, ne tardèrent pas à comprendre qu'un appui plus énergique leur serait nécessaire. Hotman partit une seconde fois pour l'Allemagne avec Dandelot, frère de l'amiral. Ce dernier ne devait rentrer en France qu'à la tête d'un corps de lansquenets et de reîtres. Hotman était chargé de justifier aux yeux des princes de l'empire et de l'empereur lui-même la prise d'armes des huguenots. Il le fit, en lisant à la Diète de Francfort, en présence de l'empereur Ferdinand, la fameuse lettre que Catherine de Médicis avait écrite au prince de Condé, à la nouvelle de l'arrivée du duc de Guise [1] ; elle priait le prince de ne pas l'abandonner dans le péril où elle se trouvait, de prendre la mère et les enfants sous sa garde, et de veiller au salut de tous ; elle se chargeait de rappeler si bien au roi un tel service, qu'il ne fût jamais oublié.

Dandelot revint en France avec ses lansquenets par Strasbourg. Hotman s'arrêta sans doute dans son ancienne résidence.

quam liberaliter, quam pie, quam amanter C. V. mihi anno superiore subsidii aliquid pro nostris ecclesiis promiserit : et quotidie principi Condensi, Amirallio et ceteris confirmo C. V. non deserturam esse hanc causam. Vix dici potest quantam spem ex C. V. susceperint. Itaque suppliciter et quoad possum obnixe peto quæsoque, princeps illustrissime, ut illi spei respondeas et tantum efficias ne a Germanis militibus invadamur, nam quod ad Gallos attinet, satis superque Dei beneficio parati sumus. »

[1] *De furoribus Gallicis* (ouvrage anonyme d'Hotman), Edimburgi, 1573, p. 6 : « Ea Guysianorum arrogantiam ac ferocitatem verita, principi Condæo manu sua scripsit (exstant litteræ *et in Germanorum principum conventu Frankfordiano cui Ferdinandus imperator præerat, decem prope abhinc annis prolatæ et recitatæ sunt*), vehementerque ab illo postulavit ne se in tantis angustiis ac difficultatibus desereret, etc. »

Digitized by Google

Du moins, l'épître dédicatoire de son Dictionnaire des termes de droit, qu'il publia cette année, épître adressée au roi des Romains Maximilien, est datée de Strasbourg, au mois d'août 1562.

On sait quel fut le résultat de la guerre. Combattus à outrance par le duc de Guise, les huguenots allaient succomber, quand l'assassinat commis par Poltrot de Méré délivra Orléans et amena la paix qui fut conclue à Amboise, le 19 mars 1563. Condé reparut à la cour. Hotman l'y suivit sans doute ; on peut l'inférer d'une phrase de l'un de ses ouvrages où il parle d'un manuscrit de la Bible traduite en français par l'ordre de Charles V, et qu'il aurait vu à cette époque dans la bibliothèque du roi, à Fontainebleau[1]. C'est là qu'Hotman connut Michel de L'Hospital, et Jean de Montluc, évêque de Valence, homme riche et lettré, qu'on accusait de pencher secrètement vers la réforme. Montluc s'occupait alors de relever l'Université de Valence ; il offrit une chaire à Hotman que la mort du roi de Navarre et l'édit de pacification laissaient libre d'accepter.

C'est au milieu de l'année 1563 qu'Hotman se rendit à Valence ; il y resta jusqu'au mois de décembre de l'année 1566. En trois ans, avec l'aide du recteur Enimond Bonnefoi (*Bonefidius*), qui s'était voué à l'étude du droit byzantin, il releva l'Université. Elle était de briques quand il y vint, dit son biographe Nevelet, elle était de marbre quand il la quitta. Son nom seul attirait les étudiants en foule. Par ses instances auprès du chancelier L'Hospital et de l'évêque Montluc, tout-puissant dans le conseil privé, il obtint la suppression de l'Université de Grenoble, qui faisait à celle de Valence une concurrence redoutable; il s'efforça surtout de ramener à l'étude paisible des lois romaines les étudiants dauphinois qui, durant la dernière guerre, s'étaient plus distingués par leur turbulence que par leur assiduité au travail[2].

[1] *Franco-Gallia*, cap. II : «...Eamque memini me in regia bibliotheca Fontaneblæi, anno 1563, iterumque anno 1567 vidisse. »

[2] *Epist. dedicatoria Joanni Montlucio episcopo in Comment. legum obscu-*

Digitized by Google

A partir du 20 décembre 1566, le nom d'Hotman ne se trouve plus sur le registre de collation des grades de l'Université de Valence [1], et dès le mois d'avril 1567, nous retrouvons Hotman à Bourges, où la protection de L'Hospital et de Marguerite de Savoie, duchesse de Berry, l'avait appelé pour remplacer Cujas, évoqué à Turin. L'école de droit de Bourges était alors la première de la France. C'est là qu'avaient professé Philippe Dèce, Alciat, Eguinarius Baro, Duarein, Baudouin et Cujas. Hotman y devait avoir pour collègues Hugues Doneau, Roussard et Antoine Lecomte. Aussi les étudiants étrangers affluaient à Bourges, surtout les Allemands. « De toutes les académies où se rend la jeunesse allemande, écrit Hotman à l'électeur de Saxe, en lui dédiant une nouvelle édition du *Commentaire des Institutes* (avril 1567) [2], et qui sont comme les marchés de la science, nulle ne peut se vanter d'en attirer un plus grand nombre que notre école de Bourges. » Il ajoute que pour lui, fils adoptif de l'Allemagne, ç'a été un puissant motif d'accepter la chaire qu'on lui offrait dans cette ville.

Il n'y était encore que depuis cinq mois, lorsqu'une émeute éclata contre lui. Peut-être avait-il trop librement parlé de la religion. L'hôtel de la duchesse Marguerite, où il logeait, fut assiégé par la foule qui pilla ses meubles et sa bibliothèque. Il trouva heureusement le moyen de s'échapper, et se rendit à

rissimarum, idib. april. 1564 : « Delectaberis, ut spero, Commentationibus hisce nostris, ex quibus cujusmodi Valentinæ juventutis tuæ studia sint, et quantopere jam ab armis et gladiis abhorreant existimare poteris. »

[1] Voy. la *Vie de Cujas*, par M. Berriat Saint-Prix, à la suite de son *Histoire du Droit romain*, Paris, 1821.

[2] Voy. la dédicace citée plus haut : « Quum autem aliæ multæ passim Academiæ sunt ad quas Germani adolescentes, tanquam ad bonarum artium mercatus proficisci solent, tum vero nullam esse constat quæ pluribus hujus generis ornamentis gloriari possit quam hæc nostra Biturigica. ...Quæ me profecto causa commonuit ut eo lubentius hanc migrationem et juris interpretandi provinciam mihi ab illustrissima principe nostra Margarita Francisca Sabaudiæ duce et sapientissimo Franciæ cancellario Mich. Hospitalio mandatam susciperem. »

Digitized by Google

Paris avec quelques-uns de ses élèves et de ses amis [1]. Il vit à la cour Coligny et le chancelier L'Hospital, qui lui firent donner la charge d'historiographe du roi, aux appointements de huit cents écus d'or par an ; mais les troubles qui survinrent l'empêchèrent d'en jouir. Après avoir encore une fois visité la bibliothèque du roi à Fontainebleau, il se rendit à Orléans.

Il allait reprendre à Bourges son cours un moment interrompu quand éclata la seconde guerre civile (septembre 1567). Il fallut rester à Orléans, toujours occupé par les huguenots. Après la prise de Blois (janvier 1568), Hotman fut envoyé dans cette ville en qualité de commissaire du parti. La paix, qui fut conclue au mois de mars, lui permit de revenir un instant à Bourges ; mais cette paix *boiteuse et mal assise* n'eut elle-même qu'une durée éphémère. La reprise soudaine des hostilités réduisit Hotman à chercher un refuge à Sancerre avec sa femme et ses enfants.

Sancerre, assise sur une colline escarpée au bord de la Loire, était pour les calvinistes une place importante. Déjà maîtres de la Charité, sur l'autre rive du fleuve, ils pouvaient, grâce à cette position, ouvrir ou fermer à leur gré le passage aux auxiliaires allemands que la guerre civile attirait en France. Le gouvernement s'efforça d'enlever à ses ennemis un pareil avantage. Les Sancerrois furent sommés d'abattre leurs fortifications et de recevoir garnison. Ils refusèrent et soutinrent contre les gouverneurs de l'Orléanais et du Berry un siége de cinq semaines [2]. La ville faillit être enlevée par surprise. Un matin, des soldats déguisés et soutenus par une embuscade s'approchèrent des portes et essayèrent de s'en rendre maîtres, mais les huguenots accoururent et repoussèrent l'ennemi. Hotman paya, dit-on, de sa personne en cette rencontre. Le souvenir du danger qu'il avait couru resta profondément gravé dans sa mémoire. Vingt

[1] Lettre d'Hotman à Hermann de Hass (févr. 1578) : « Mihi persæpe redit in mentem nostra peregrinatio quam olim ad visendum heroem nostrum Castellionium una suscepimus, cujus credo et oris et gravitatis et piorum sermonum memoriam animo tuo insculptam esse. »

[2] La Thaumassière, *Histoire du Berry*, 1689, p. 404.

Digitized by Google

ans après il écrivait ces lignes touchantes [1] : « Voici bientôt quarante ans que je ne cesse d'être le jouet de la fortune, agité et ballotté sans repos ; mais je ne me souviens pas d'avoir jamais plus souffert que le jour où, arraché par miracle aux mains sanglantes de mes ennemis, après le pillage de mes meubles et de mes livres, chargé de sept enfants, manquant de tout et comme un naufragé, au moment même où je croyais avoir trouvé une retraite dans une petite ville à peine fortifiée, j'appris que nous ne tarderions pas à y être assiégés. » Il raconte ensuite comment ils faillirent être surpris, comment la bonté de Dieu les délivra, puis il ajoute : « Le même jour, à la même heure, ma femme était restée seule à la maison auprès du berceau de l'enfant dont elle venait d'accoucher. Frappée de terreur et tout épouvantée, elle tourna soudain les yeux vers lui et le vit expirer. Elle-même tomba dans une grave et dangereuse maladie dont elle ne guérit qu'à grand' peine et longtemps après. Je songeais en même temps aux maux affreux de la guerre civile qui avait envahi la France entière, ma chère patrie ; cet incendie, je le pressentais dès lors, ne devait s'éteindre que sous les ruines du royaume. »

Au milieu de ces tristes préoccupations, sans autre livre que la Bible et saint Augustin, il écrivit, sous le titre de *Consolation*, un abrégé de l'histoire sainte depuis la création du monde jusqu'à la captivité de Babylone. Il s'attache surtout à considérer comment le peuple juif, qui est la figure de l'Église, a souffert les persécutions, comment Dieu l'a en divers temps puni, consolé, délivré. A la fin de ce livre, qui ne parut qu'après la mort de l'auteur, on a imprimé la prière latine pleine de résignation et de calme qu'Hotman avait composée et qu'il récitait tous les jours ; le livre lui-même n'est, à bien prendre, que le commentaire de cette prière.

Ramené à Bourges par la paix de Saint-Germain (1570), Hotman, qui n'avait encore professé que le droit romain, se mit à enseigner le droit féodal pour les étudiants allemands. Mais le

[1] Hotom. *Præfatio in Consolationem e sacris Scripturis.*]

Digitized by Google

calme ne dura que deux ans. A la nouvelle de la blessure de Coligny, Hotman, qui était depuis longtemps une des victimes désignées [1], quitta Bourges, attendit quelques jours caché dans le voisinage, et trouva ensuite le moyen de s'échapper. Doneau, le collègue et l'ami d'Hotman, et protestant comme lui, fut enlevé aux mains des massacreurs par les étudiants allemands qui le mirent en lieu de sûreté [2]. Hotman se rendit à Genève, Doneau en Allemagne ; l'un et l'autre quittaient la France pour toujours.

Chargé par le Conseil de Genève d'enseigner le droit romain à l'Académie, Hotman refusa d'aller à Marbourg, où l'appelait encore une fois le landgrave de Hesse. Il voulait rester près de la France, et d'ailleurs il retrouvait à Genève un grand nombre de compagnons d'exil, entre autres Bonnefoi, l'ancien recteur de Valence, Denis Godefroy et les Estienne [3]. Ces derniers imprimaient ses livres et prenaient avec lui une part active à la polémique protestante.

L'exercice du professorat et la composition de nouveaux ouvrages étaient pour Hotman une consolation dans son exil et sa pauvreté. Recueillant les nombreux extraits de ses lectures et les cahiers de ses cours, il les publiait en les dédiant à ses anciens élèves, parmi lesquels on remarque un président de la Chambre impériale et un duc de Brunswick Lünebourg [4]. Ce-

[1] Voy. dans le *Recueil de chants historiques français*, de M. Leroux de Lincy, t. II, p. 294, la chanson de Marcel, prévôt des marchands, composée vers 1570. L'auteur, en parlant des poignards de la milice bourgeoise, ajoute :

Debray, Hotman, Leschassier,
Avec leurs cuirasses d'assier,
Yront premier
Les essayer.

[2] De Thou, *Hist.*, liv. LII.

[3] Voy. la lettre d'Hotman à Dutilloy, Genève, nov. 1573 : « Enimundus Bonefidius, quo neminem florere puto jurisconsultum eruditiorem : itaque optime de Academia nostra speramus. » Bonnefoi mourut en 1574 ; le 7 janvier 1575, Hotman en informe Dutilloy : « Bonefidius habuit florenos hujus monetæ 700, ego tantum 800 habeo, consilii nihil do. »

[4] Voy. les Epîtres dédicatoires du Commentaire sur le titre de l'usufruit, au Code, et des *Epitomata Juris civilis*, janvier 1575 et avril 1576.

Digitized by Google

pendant le souvenir des maux de sa patrie revenait sans cesse assiéger son esprit. Dans ses lettres, il demande à tous ses amis des nouvelles de France, qu'il renvoie ensuite à ses protecteurs le landgrave de Hesse et l'électeur palatin du Rhin. Ces deux princes joignaient leurs instances à celles de la duchesse de Savoie pour obtenir du roi Charles IX le rappel d'Hotman, ou du moins la restitution de ses biens; mais Hotman, quoiqu'il regrettât sincèrement la France, ne voulait plus s'exposer à de nouvelles persécutions [1]. *Frustra Neptunum accusat iterum qui naufragium fecit*, répétait-il souvent. Il hésita pourtant pendant quelques jours, lorsque après l'édit de Beaulieu, en 1576, les chefs du parti lui proposèrent une place de conseiller dans la Chambre de l'Édit ou tribunal protestant qu'on voulait établir à Montpellier [2]; mais il ne put se décider à quitter sa retraite : « Quand je vois le misérable état de mon pays, écrit-il peu de temps après au landgrave de Hesse [3], je comprends qu'il me faudra vieillir dans mon exil. » Il resta donc à Genève, où son modeste traitement de professeur et les secours que lui envoyaient ses illustres protecteurs lui assuraient une existence tranquille. Les Châtillon, l'électeur palatin et le landgrave de Hesse s'étaient chargés de faire élever ses fils [4].

[1] Voy. entre autres la lettre d'Hotman à Rhedinger, magistrat de Breslau, 1er mars 1575 : « Ac mihi quidem acerbum est, præsertim hac ætate illa patria carere, ut Livius scribit : *Exsilium senibus esse miserrimum*. Jucundum est, ubi natus atque educatus sis, ubi liberos susceperis, ubi sedem ac domicilium fortunarum collocaris, cursum vitæ conficere. Quis negat?... Sed, quod olim Themistoclem suis liberis dixisse ferunt, non minoris felicitatis est, si labantem illam domum, si præcipitantem, si ruinam meditantem animadverteris, mature te ab illa subducere. » — Voy. les lettres du landgrave de Hesse des 12 mars, 15 mars et 17 mai 1573.

[2] Lettre au landgrave de Hesse, 1er août 1576 : « Quum, sedatis, ut sperare mihi videor, sævissimis Galliæ tempestatibus, honorificentissimis bonorum virorum decretis a patria mea revocer, et ad eas dignitates evocer quibus sustinendis ingenue me imparem agnosco, non prius mihi de discessu cogitandum putavi quam, etc. »

[3] Lettre au landgrave de Hesse, 24 août 1576 : « Patriæ statum nunc jam eum videmus, ut mihi in hoc exsilio consenescendum esse existimem. »

[4] Lettre à Dutilloy, 2 mars 1575 : « Castellionii unum alunt, Palatinus alterum, landgravius plures. »

Digitized by Google

Genève elle-même, continuellement menacée par le duc de Savoie, ne lui parut bientôt plus un asile assez sûr. Les larmes de sa femme et de ses filles le décidèrent encore une fois à chercher une nouvelle résidence [1]. On l'engageait à retourner à Strasbourg; mais le luthéranisme y triomphait, et l'église française, l'église calviniste y était persécutée. Le prince d'Orange et les États des Provinces-Unies voulaient l'attirer à Leyde comme premier professeur de droit et lui offraient de grands avantages. Juste Lipse et Douza lui écrivirent pour le déterminer à accepter; mais Hotman s'excusa en alléguant la longueur et les dangers du voyage à son âge, avec la nombreuse famille dont il était chargé. Il se retira à Bâle, où il trouvait une nombreuse église française et des pasteurs tout dévoués à la cause calviniste.

Il y demeura près de six ans, de 1578 à 1584. En 1580, le roi de Navarre le nomma conseiller d'État avec mission secrète de négocier pour les protestants auprès des cantons suisses, et de surveiller les démarches de l'ambassadeur du roi de France à Soleure. Ces négociations n'étaient pas sans importance; la Suisse,

[1] Lettre adressée de Bâle à Rodolphe Gualther à Zürich, 8 sept. 1578 : « Non ignoras quantis terroribus Geneva nostra toto fere hoc triennio affecta fuerit, et quemadmodum, uno depulso, celeriter aliud succedebat, quæ res mentes nostras, ac præsertim eorum qui multis liberis onerati erant, magnopere perturbabat. Vidi sæpe uxorem meam et quatuor filias tanta formidine affectas ut vix lacrymas tenerent. Itaque tandem aliquando indulgendum aliquid ipsarum desiderio ac studio putavi. Præsertim quum aliud novum formidinis genus ex pestilentibus morbis accessisset, quum et landgravius et plures amici optarent me Argentoratum migrare, Gallicanæ ecclesiæ calamitas hoc consilium immutavit : quæ quum in hac urbe senatus auctoritate confirmata esset, domicilium hoc delegi ubi cœtum et conventum ecclesiasticum habemus, et pastores duos cujusmodi optabamus. Princeps quidem Arausius et ordines belgici honestissimis præmiis propositis me Lugdunum Batavorum invitabant, eaque de re diligenter ad me ipsorum mandato Justus Lipsius vir doctissimus scripserat. Sed Charybdim vitare cupiens in Scyllam committere me nolui. » — Voyez la lettre de Douza (octobre 1578), et la réponse d'Hotman à Juste Lipse (8 mai 1579).

Digitized by Google

comme l'Allemagne, était pour l'un et l'autre parti une pépinière de soldats. Douze mille Suisses servaient dans l'armée catholique, plus de vingt mille dans l'armée calviniste.

Une épidémie, qui survint à Bâle pendant l'été de 1582, força Hotman d'envoyer sa femme et ses filles à Montbéliard. Il perdit sa femme quelques mois après, et cette perte le décida à retourner à Genève, où il avait un grand nombre de parents et d'amis. L'aîné de ses fils était en Angleterre, le second venait de mourir en Guyenne, où il servait comme soldat dans l'armée du roi de Navarre [1].

Accablé par tant de malheurs, réduit à la misère par la guerre civile et les saisies, Hotman, devenu vieux et infirme, s'adressa successivement, mais en vain, à tous ses protecteurs. Il demanda à l'électeur palatin une chaire à Heidelberg; il ne put l'obtenir. Marbourg et Strasbourg étaient en proie aux luthériens et aux ubiquitaires, Francfort voulait bien avoir des professeurs, mais sans leur donner de traitement [2]. Après bien des efforts inutiles, Hotman se décida à retourner à Bâle où sa place était encore vacante, mais il n'avait même pas de quoi payer les frais de ce nouveau voyage. Cependant il fallait se hâter; Genève était dépeuplée par une épidémie et serrée de près par les troupes du duc de Savoie. L'électeur de Saxe lui envoya enfin une petite somme. Il se mit en route avec sa fille aînée, au mois de septembre 1589.

A peine arrivé à Bâle, il tomba gravement malade et mourut le 12 février 1590, en présence de ses enfants et de son ami le professeur Amerbach, au moment d'achever la révision de ses nombreux ouvrages. Il fut enterré dans la cathédrale. Les ma-

[1] Lettre du 17 juillet 1580 à Polet, ambassadeur d'Angleterre.

[2] Voy. la réponse de Reuber, chancelier de l'électeur palatin, à Hotman, 11 janv. 1587. Il paraît qu'Hotman, à bout de ressources, se mit alors à chercher la pierre philosophale. Voy. quelques lettres de lui à l'électeur palatin qui donnait dans le même travers, et une lettre de son fils, Jean de Villiers, datée de Bâle le 10 février 1593.

Digitized by Google

gistrats de la ville, les professeurs de l'Académie, les réfugiés français et un grand concours de peuple suivirent ses funérailles, et Grynæus, président du consistoire, prononça son oraison funèbre [1].

Cujas mourut la même année, Doneau un an après.

« Le siècle de l'an mil cinq cens, dit Étienne Pasquier [2], nous apporta une nouvelle estude de loix qui fut de faire un mariage de l'estude du droict avec les lettres humaines par un langage latin net et poly ; et trouve trois premiers entrepreneurs de ce nouveau mesnage, Guillaume Budé, François, enfant de Paris, André Alciat, Italien Milanois, Udaric Zaze, Alleman né en la ville de Constance. » L'école des Bartholistes fit place à une nouvelle école qui a gardé le nom d'école française ; après Cujas et Doneau, mais à côté de Baudouin et de Duaren, Hotman a joué un grand rôle dans cette révolution scientifique.

Depuis Irnerius, et pendant près de quatre siècles, on n'avait considéré les Pandectes et le Code que comme une loi promulguée par Justinien et encore actuellement en vigueur. La science avait pour mission de servir d'intermédiaire entre cette loi et la pratique. Ce fut le temps des gloses et des formulaires. Il n'était pas question de philosophie ni d'histoire, ni d'intelligence de l'antiquité. L'empereur d'Allemagne était, pour les docteurs de

[1] On mit sur son tombeau l'épitaphe suivante : *Franciscus Hotmannus, Petri, senatoris Parisiensis filius, ex antiqua et nobili Hotmannorum familia apud Silesios et Clivenses Germaniæ populos oriundus, pius, integer juris justitiæque antistes, jus civile romanum scriptis illustravit, Valentiæ Cavarum et Avarici Biturigum annos multos docuit, de summa republica consultus sapienter respondit, legationem Germanicam sub Karolo IX prospere gessit, patriam ob civilia bella sponte linquens in Germaniam ceu patriam alteram concessit, principibus ob gratiam et probitatem acceptissimus, Basileæ Rauracorum publico damno luctuque placide fato functus anno ætatis LXV et quod excurrit, anno Christi MDXC, idib. febr.—Joannes filius et amici Basilienses posuere.*

[2] Etienne Pasquier, *Recherches sur la France*, IX, 39.

Digitized by Google

Bologne, le successeur des Césars, et la loi romaine se perpétuait avec l'empire romain. Peu soucieux de remonter à la source de chaque doctrine, ils faisaient d'Ulpien un contemporain de Cicéron, croyaient que Papinien avait été mis à mort par Marc-Antoine, et à côté du mot *pontifex* écrivaient la glose *papa vel episcopus*.

La découverte de l'imprimerie devait amener une méthode nouvelle. Les légistes commencèrent à lire les auteurs latins et à épurer leur style ; « Budé, dit Pasquier, ouvrit le pas au beau latin parsemé de belles fleurs d'histoires et de sentences. » A l'étude du latin on joignit celle du grec ; les textes grecs du Digeste et du Code, les Novelles, et les scoliastes byzantins purent dès lors être étudiés et mis à profit. La lecture des auteurs anciens donna l'explication de bien des énigmes, la révision critique du texte fut achevée, et d'immenses travaux portèrent du premier coup la science du droit romain plus loin qu'aucune autre branche de la science de l'antiquité.

Presque tous les professeurs du seizième siècle ont écrit des discours sur la méthode à suivre dans l'étude et l'enseignement de la jurisprudence. C'est là qu'on trouve l'exposition la plus précise des idées de l'école nouvelle; les plus remarquables sont ceux de Duaren, de Baudouin et d'Hotman.

Duaren[1] reproche aux docteurs du moyen âge trois grands défauts : ils parlent un langage barbare, ils sont dépourvus d'ordre et de méthode, enfin ils s'attachent moins dans leurs explications à trouver la vérité qu'à renverser les opinions des autres. Il semble, dit Duaren, que la seule opinion vraie est celle qui n'a encore été soutenue par personne. Ainsi acharnés les uns contre les autres, ils ont fini par laisser les textes et par s'attacher exclusivement aux commentaires. Bref, de ceux qui étudient à pareille école, on peut dire qu'ils sont docteurs la première année, licenciés la seconde, bacheliers la troisième. Au bout de quatre ans, ils ne sont plus bons à rien.

[1] Fr. Duareni *Epistola ad Andr. Guillartum de ratione docendi discendique juris*, dans les œuvres de Duaren, Paris, 1550, in-12, p. 147.

Digitized by Google

« Pour moi, ajoute Duaren, si on me charge d'apprendre le droit à un jeune homme, je commencerai par m'assurer qu'il possède cette teinture des lettres sans laquelle il n'y a ni jurisconsultes ni hommes d'État, mais seulement des chicaneurs. » Rejetant loin de son élève tous les traités et tous les commentaires, il lui met entre les mains le texte des Institutes. Il lui fait étudier ensuite l'ordre des titres du Digeste, et en même temps les fragments de l'Edit cités au début de chacun de ces titres. La lecture complète du Digeste et du Code termine ce cours d'études. Elle doit se faire dans l'ordre suivi par Tribonien et qui est celui de l'Édit; mais sous chaque titre on fera bien d'observer l'ordre logique dans l'explication des divers fragments.

Baudouin va plus loin [1]. Une seule idée, l'union de la jurisprudence et de l'histoire, paraît avoir occupé toute sa vie et rempli tous ses ouvrages. « Ceux qui ont étudié le droit, dit-il, auraient pu trouver dans l'histoire la solution de bien des difficultés, et ceux qui ont écrit l'histoire auraient mieux fait d'étudier le développement des lois et des institutions, que de s'attacher à passer en revue les armées, à décrire les camps, à raconter les batailles, à compter les morts. » Pour apprendre le droit romain historiquement, il faut le décomposer, le ramener à sa forme primitive. Tribonien a compilé, en les interpolant, les écrits des anciens jurisconsultes romains, les constitutions des empereurs. Le jurisconsulte moderne doit s'efforcer de rétablir et de restaurer ces écrits, de replacer dans leur ordre chronologique toutes ces constitutions, en un mot de rendre à chacun ce qui lui appartient [2]. « Quoi qu'on dise sur la manière d'étudier ou

[1] Fr. Balduini *De Institutione historiæ universæ et ejus cum jurisprudentia conjunctione* προλεγομένων *libri* II. Paris, 1561, in-4°. — Les idées de Baudouin étaient déjà très-clairement exprimées dans ses premiers ouvrages. Voyez *In annotationes in libros IV Institutionum* προλεγόμενα, Paris, 1545, in-4°, et *Juris civilis schola Argentinensis*, Argentorati, 1555.

[2] P. 128 : « Quid igitur fieret nisi si ex historia temporum ordinem observemus et aliquam veluti chronologiam legum teneamus?... Quum multis jam annis revolvam illam eorum quos Justinianus nobis reliquit librorum (ut vocare soles) συναγώγην, magis atque magis sentio quamdam filius

Digitized by Google

d'enseigner le droit, s'écrie Baudouin, on n'aura rien fait tant qu'on n'aura pas achevé ce travail. » Puis, secouant le respect aveugle et superstitieux qu'on avait eu jusqu'à lui pour la loi romaine, il avoue que l'étude du Digeste n'est pas une préparation suffisante pour ceux qui doivent remplir un jour les charges publiques. Il faut retrancher de l'enseignement toutes les subtilités qui ne sont d'aucun usage, et mettre à la place le droit public et politique [1].

« Ce n'est pas que je regrette, poursuit Baudouin, les nombreuses années que j'ai passées à enseigner le droit civil..., mais je demande quelque chose de plus. » Sur ce point, il ne s'explique pas d'une façon bien nette; on dirait qu'il n'ose pas aller au fond de sa propre pensée; Hotman va le faire pour lui.

Il est vrai que le livre d'Hotman n'est ni une lettre familière, ni une harangue de collége, ni un livre écrit dans la langue savante et adressé aux gens du métier; Hotman écrit en français, il veut être lu par tout le monde et rendre populaire une grande idée de L'Hospital.

Le chancelier L'Hospital, à qui Baudouin avait dédié le discours dont nous venons de donner l'analyse, projetait de grandes et utiles réformes dans la législation civile et la discipline des universités. Erudit lui-même, mais homme pratique et homme d'Etat avant tout, il voulait ramener à l'unité les coutumes de France, et rédiger un corps de droit français qui fût enseigné dans les écoles.

« Nous voulons une foy, une loy, un roy », disait Jean Quintin, orateur du clergé, aux Etats généraux d'Orléans [2]. Toute

ut appellatur corporis legitimi ἀνάλυσιν historicam in primis utilem fore : et quum multi multa disputent de ratione docendi discendique juris, nihil tamen agi video nisi si fiat quod opto. »

[1] P. 150 : « Quamdiu quidem certe in scholis nostris tantum texentur et retexentur subtiles quædam et exiles et prope inanes theoriæ, tanquam tenues telæ cujusdam otiosi juris in suis apicibus et umbra pendentis : nihil agimus. Equidem multos jam annos consumpsi in jure docendo, neque ejus adhuc me laboris pœnitet... sed majus quippiam desidero. »

[2] Bèze, *Hist. ecclés.*, t. I, p. 431.

Digitized by Google

l'histoire de nos institutions se résume dans cette marche vers l'unité. L'unité dans la législation civile a été la plus longue à établir, mais elle était désirée depuis longtemps. Au dire de Comines [1], le roi Louis XI désirait fort « qu'en ce royaume l'on usast d'une coustume, d'un poix et d'une mesure; et que toutes ces coustumes fussent mises en françois en un beau livre, pour éviter la cautelle et pillerie des chicaneurs qui est si grande en ce royaume que nulle autre n'est semblable, et les nobles d'iceluy la doivent bien cognoistre. » La rédaction officielle des coutumes, entreprise par Charles VII et continuée dans le cours du seizième siècle, fut un premier pas fait dans cette voie. L'Hospital crut que le moment était venu d'accomplir le projet de Louis XI et de fondre toutes ces coutumes en une seule. L'ordonnance de Moulins, publiée en 1566 et rédigée par ses soins, d'après les vœux des Etats généraux d'Orléans, établit d'une manière définitive et uniforme pour toute la France d'importantes règles de droit civil, qui subsistent encore aujourd'hui. Le traité qu'il a laissé sur la réformation de la justice témoigne de sa préoccupation constante pour ce que nous appelons aujourd'hui la codification. L'Antitribonien, écrit par Hotman, *de l'advis de monsieur le chancelier* [2], fut destiné à combattre par avance les difficultés que l'entreprise devait soulever. « Il serait fort aisé, dit Hotman, et principalement en ce temps qu'il a pleu à Dieu nous prester un Solon en nostre France, qui est ce grand Michel de L'Hospital, d'assembler un nombre de jurisconsultes, ensemble quelques hommes d'Estat et autant des plus notables advocats et praticiens de ce royaume, et à iceux donner charge de rapporter ensemblement ce qu'ils auroient advisé et extrait tant des livres de Justinian (dont ils pourroient choisir le plus beau et le meilleur, qui seroit à vray dire un thrésor inestima-

[1] Philippe de Comines, liv. VI, chap. VI.

[2] *L'Antitribonian ou Discours de ce grand et renommé Jurisconsulte François Hotman sur l'estude des Loix. Fait par l'advis de feu Monsieur de L'Hospital chancelier de France dès l'an* MDLXVII. Dans le recueil intitulé *Opuscules françoises des Hotmans*. Paris, 1617.

Digitized by Google

ble) que des livres de la philosophie ; et finalement de l'expérience qu'ils auroient acquise au maniement des affaires ; et par ce moyen imiter l'exemple de ce grand Jules César, duquel Suetone escrit en telle sorte : *Jus civile ad certum modum redigere, atque ex immensa diffusaque legum copia optima quæque et necessaria in paucissimos conferre libros*[1]. » On arriverait ainsi à dresser « un ou deux beaux volumes en langage vulgaire et intelligible » ; ce qui couperait court à la chicane, et épargnerait bien du temps à la jeunesse des universités.

Pour faire comprendre l'utilité d'une pareille réforme, Hotman entreprend la critique du droit romain, qui alors était avec le droit canonique seul enseigné publiquement en France, à l'exclusion du droit français. Rien n'est plus vif, plus spirituel et, malgré certaines exagérations, plus sensé que cette attaque dirigée par un professeur de droit romain contre la science qu'il enseigne. « Ayant, dit-il, quelque doute et deffiance de l'exercice en quoy je voy une bonne partie de la jeunesse françoise estre nourrie, je ne feray difficulté d'en déclarer mon advis, le plus sobrement toutesfois et modestement qu'il me sera possible : espérant que si mon advis n'est trouvé bon de tous, je seray néantmoins excusé par ceux lesquels cognoistront que l'affection qui m'a induit à ce faire est autant esloignée de mon profit particulier, comme un conseil contraire serviroit tout notoirement à mon honneur, advantage et utilité[2]. »

Hotman passe tour à tour en revue les dispositions du droit romain relatives au droit public, à l'état des personnes, aux choses et aux moyens d'en transférer la propriété, aux successions, aux obligations, à la procédure. Il montre que sur une foule de points ces dispositions ont cessé d'être en vigueur, et n'ont plus d'intérêt pratique ; d'un autre côté, le véritable droit romain, celui qu'il serait intéressant et utile d'étudier, celui qu'avaient commenté Gaïus et Papinien, ne se trouve pas dans

[1] *L'Antitribonian*, p. 167.
[2] *L'Antitribonian*, p. 2.

Digitized by Google

les livres de Justinien, ou s'il s'y trouve ce n'est que par *tronçons et lopins* découpés au hasard dans les livres des grands jurisconsultes, et mis bout à bout sans ordre, avec force interpolations. Le droit canonique et la glose, deux produits de l'ignorance du moyen âge, ont rendu plus difficile encore la tâche de ceux qui cherchent à retrouver le véritable droit romain dans ces informes débris. Loin de remédier au mal, la renaissance des lettres a fait naître de nouveaux embarras. Tandis que le moyen âge acceptait sans contestation un texte traditionnel, il fallut désormais consacrer un immense travail à la comparaison des manuscrits, et à la discussion critique des leçons : « On peut juger par ce discours, ajoute-t-il, si c'est grand' félicité aux hommes de maintenant de consumer la fleur de leur aage en l'estude de ces livres, veu que la plus grand partie d'iceux ou est du tout abolie et hors d'usage, ou enfarcie de contrarietez et antinomies, ou est entachée de fautes et erreurs, ou est révoquée en doute et en dispute par les corrections et changements qui s'y font ordinairement. Aussi, pour en parler en conscience et en vérité, chacun void que ce n'est ny l'excellence de l'art, ny le plaisir que l'on y prend qui fait envieillir tant de gens en cet estude, ainsi comme l'on void communément advenir ès autres arts libéraux, mais la seule espérance du gain et proffit : comme Vespasian disoit l'odeur du gain estre bon de quelque chose que ce soit [1]. » La réforme de la législation civile est donc absolument nécessaire, d'abord pour diminuer le nombre des procès, car « c'est merveille qu'ès païs où les livres de Justinian ont le plus d'autorité là void on les plaids et procez peupler et provigner à foison [2] », mais surtout pour rendre l'étude de la jurisprudence plus courte et plus facile ; Hotman voudrait que la jeunesse étudiât les bonnes lettres et sciences humaines, et surtout la philosophie morale jusqu'à l'âge de vingt ou vingt-deux ans, puis apprît la loi à l'Université pendant un an ou deux, et

[1] *L'Antitribonian*, p. 89.
[2] *L'Antitribonian*, p. 102.

Digitized by Google

enfin terminât son éducation en se livrant à la pratique. « Par ce moyen, les jeunes hommes auroient loisir de vaquer par intervalles à quelque autre estude, comme en l'Escriture saincte, en la philosophie et aux histoires [1]. »

La réforme législative que demandait Hotman était peut-être plus désirable que possible. Avant de donner à la France un Code civil, qui fût comme une transaction entre les principes du droit écrit et ceux du droit coutumier, il fallait d'abord que ces divers principes fussent bien connus et bien étudiés. Grâce aux travaux de nos grands jurisconsultes du seizième siècle, des Cujas, des Dumoulin, des Doneau, et d'Hotman lui-même, le droit romain commençait à devenir une véritable science ; mais le droit coutumier était encore trop négligé. La rédaction des coutumes n'était pas même terminée, et pour se trop hâter, on eût couru le risque de faire une œuvre incomplète et peu durable. La France n'a rien perdu à attendre.

Mais ce que l'on peut approuver sans restriction dans l'Antitribonien, c'est la direction nouvelle que l'auteur s'efforce de donner à la science. En recommandant l'étude de l'histoire, des lettres et de la philosophie, Hotman se faisait l'interprète de tous les gens sensés. Avant lui Rabelais avait attaqué, presque dans les mêmes termes, la routine et l'ignorance des praticiens. « Dadvantaige, fait-il dire à Pantagruel, veu que les loix sont extirpées du mylieu de philosophie morale et naturelle, comment les entendront ces folz, qui ont par Dieu moins estudié en philosophie que ma mulle ? Au reguard des lettres d'humanité et congnoissance des anticquitez et hystoires, ilz en estoient chargez comme ung crapault de plumes : dont toutesfoys les droitz sont tout pleins, et sans ce ne peuvent estre entenduz [2]. » Vingt ans après, la nouvelle école rencontrait encore les mêmes difficultés : « Il n'y a, dit Hotman, jeunesse au monde plus ignorante des histoires ou estrangeres ou françoises que celle qui revient des

[1] *L'Antitribonian*, p. 112.
[2] Rabelais, *Pantagruel*, liv. II, chap. X.

Digitized by Google

universitez. Que l'on leur demande l'estat des quatre monarchies, ils nous respondront des quartes Trebellianes; que l'on leur demande du droit des consuls romains, ils nous respondront qu'un consul seul et sans compaignon pouvoit bien donner liberté à un serf; mais si premièrement la cause estoit audiencée par devant son compaignon, en ce cas il ne pouvoit passer outre [1]. » La réforme de l'enseignement, qui devait mener plus tard à la réforme législative, était donc un besoin du temps, et nul n'en a plus fortement et plus spirituellement montré la nécessité qu'Hotman dans son Antitribonien.

Dans tous les ouvrages des jurisconsultes du seizième siècle, on retrouve l'application de cette méthode historique si bien décrite par Baudouin et par Hotman; mais cette méthode commune ne les empêche pas de garder chacun leur tournure d'esprit particulière. Cujas est le commentateur par excellence; il analyse les textes, réunit des observations de détail, et s'attache à reconstruire les grands ouvrages de Paul et de Papinien. Baudouin, dont le premier ouvrage est une histoire du droit romain, est plus historien que commentateur; ses travaux sur les lois de la République et les constitutions des empereurs peuvent donner une idée de l'immense travail qu'il méditait sur le droit romain tout entier. Pour Hotman, il est surtout philologue et antiquaire. Ses travaux de critique et ses recherches sur les antiquités romaines sont ses principaux titres à la reconnaissance des savants.

« On nous reproche de nous vouer à la critique des textes, dit Hotman dans la préface de ses observations [2]; mais pouvons-nous faire autrement quand nous trouvons dans nos textes une si infinie multiplicité de leçons? Prenez les *Florentines*, la *Vulgate* et l'édition d'Haloandre, vous ne trouverez pas dix lignes de suite sur lesquelles ces trois textes soient d'accord; où l'un

[1] *L'Antitribonian*, p. 14.

[2] Hotom. *Epist. dedicatoria Lud. Grempio reip. Argent. consiliario in aliquot Observationes*, v kal. aug. 1556. — Voy. le chap. xv de l'*Antitribonian*.

Digitized by Google

affirme, l'autre nie ; l'un attribue à Titius ce que l'autre donne à Sempronius ; l'un parle de *substitution* où les autres écrivent *institution*. Aussi, pour établir ce qu'un jurisconsulte a répondu, nous faut-il autant de peine que pour résoudre la question nous-mêmes. » Les premiers ouvrages d'Hotman sont des ouvrages de critique. En 1557, il contribua à l'édition du *Corps de droit*, publiée à Lyon par Hugues de la Porte ; en 1560, il donna une édition nouvelle des *Institutes* avec un commentaire ; il avait revu le texte sur deux manuscrits, dont l'un, fort ancien, lui avait été envoyé de Zurich par son ami le pasteur Büllinger [1]. Enfin, son *Recueil d'observations*, qu'il augmentait presque chaque année d'un nouveau livre, montre assez qu'il resta préoccupé toute sa vie de la nécessité de semblables travaux.

Dans ses antiquités romaines, publiées sous divers titres et à différentes époques, Hotman a donné des tables alphabétiques des lois et des sénatusconsultes dont il nous reste encore des fragments ou même seulement le titre, un essai de restitution de la loi des *Douze Tables*, avec les fragments des commentaires écrits sur cette loi célèbre par les anciens jurisconsultes romains, Ælius Sextus, L. Acilius, Antistius Labeo et Gaïus, une dissertation sur les monnaies romaines, sujet déjà traité par Guillaume Budé, et enfin des recherches étendues sur la constitution de la République romaine, l'organisation des pouvoirs publics et l'administration des provinces. Les travaux et les découvertes de la science moderne ont ajouté peu de chose aux résultats qu'Hotman avait obtenus [2].

[1] Fr. Hotomani *Commentarius in IV libros Institutionum Juris civilis*. Basileæ, 1560. Dans cette édition, Hotman change la distribution des livres : il fait commencer le troisième au titre *De Obligationibus*, et le quatrième au titre *De Actionibus*. La Bibliothèque nationale possède un manuscrit où le cours d'Hotman sur les Institutes se trouve rédigé, sans doute par un de ses élèves (n° 4701).

[2] Par exemple, il donne une idée eassez exacte du *jus italicum*, qui a été souvent si mal compris : « Coloniæ autem italicæ dicebantur, quibus jus italicum concessum erat. Jus vero italicum non modo dat levationem

Digitized by Google

A l'étude des livres de Justinien, les professeurs de droit romain joignaient alors l'étude du droit féodal. La compilation connue sous le nom de *libri feudorum* était considérée comme un appendice du corps de droit civil. Cette circonstance avait, il faut le dire, amené bien des méprises. Ignorant la langue allemande, et plus versés dans l'histoire romaine que dans celle du moyen âge, les romanistes étaient peu propres à l'explication des coutumes germaniques. L'un d'eux, Eguinarius Baro, professeur distingué de l'école de Bourges, disait de la loi salique, qu'elle avait été solennellement votée par le peuple français assemblé en curies, ou plutôt en centuries, la troisième année du règne de Faramund [1]. Frappés des analogies qui se présentaient à leur esprit, la plupart des commentateurs du droit féodal voulurent à toute force en trouver l'origine dans le droit romain [2]. Ainsi Budé, Zase et d'autres encore, voyaient dans le seigneur féodal un patron, dans le vassal un client; Torelli et Lecomte voyaient le germe de la féodalité dans les assignations de terres sur les frontières, faites par les empereurs romains aux soldats; d'autres assimilaient le lien féodal au rapport qui existait entre le colon du Bas-Empire et le propriétaire foncier. François Connan s'était peut-être plus rapproché de la vérité en comparant aux institutions féodales la clientèle gauloise décrite par César. Avec plus de sens historique et une érudition plus sûre, Hotman ramène la féodalité à son origine germanique. C'est dans l'histoire du moyen âge et dans les lois barbares qu'il va puiser le commentaire de son texte; quelques passages de Tacite lui

censitionis si colonia non sit immunis, sed etsi sit immunis, facit ut in reliquis eodem jure sit ejus coloniæ respublica quo ipsa Italia, puta in traditionibus nexi, in usucapionibus, in annali exceptione. » *Ant. Rom.*, lib. II, cap. XV (Hotom. *Opp.*, t. III, p. 366).

[1] *Eguin. Baronis, Juriscons. clariss. opera omnia, a Fr. Balduino collecta*, Lutetiæ, 1562, in-fol., p. 51 : « Lex salica lata fuit populo curiatim vel centuriatim potius convocato et suffragia ferente sub primo Franco rege Faramundo. »

[2] Hotom. *Disputatio de feudis* (Opp., t. II, p. 801), cap. I-III.

Digitized by Google

montrent le lien féodal sous sa première forme [1], et la langue allemande lui indique la composition et le sens de tous les termes des *libri feudorum*.

L'étude du droit canonique, cette autre source de notre droit moderne, ne lui était pas non plus étrangère ; mais en sa double qualité d'érudit et de protestant, Hotman n'a jamais parlé du droit canonique que pour le combattre à outrance. Il ne pouvait pardonner aux décrétales d'être écrites dans un latin barbare et d'avoir les papes pour auteurs. Dans son premier ouvrage, une thèse sur les degrés de parenté et d'affinité, publiée par lui à l'âge de vingt-deux ans, en 1547 [2], il attaque déjà les canonistes et cherche à prouver que leur manière de compter les degrés d'un seul côté vient uniquement d'un contre-sens fait par eux dans l'interprétation des lois romaines. Quarante ans plus tard, en 1587, on le voit se mettre à l'œuvre pour composer un nouvel ouvrage, où il veut montrer que de tout temps la papauté a marché par la ruse et le crime à la domination spirituelle et temporelle. « J'ai sur le droit canonique une foule de notes, écrit-il le 8 mai 1587 [3]; j'y fais voir l'ignorance de l'Antichrist de

[1] P. 807 : « Quod si cui altius vasallicarum clientelarum originem repetere placet, mihi non inconcinnum videtur eam ad militares priscorum Germanorum comitatus referre, de quibus Tacitus, etc. »

[2] *De Gradibus cognationis et affinitatis libri duo Fr. Hotomani, in quibus de cognatorum et affinium nuptiis copiose disseritur*, Paris, 1547 (Bibl. Mazar., n° 13,804). La question des degrés de parenté et celle du prêt à intérêt étaient alors les deux questions les plus controversées entre les canonistes et les civilistes. Dans deux dissertations, *De fœnore et usuris*, publiées en 1551, et dédiées *ad magnificum consulem senatumque Bernensem*, Hotman soutient la légitimité de la stipulation d'intérêts, non pas, il est vrai, d'une manière absolue, mais du moins pour tous les cas où le prêt est fait dans l'intérêt du débiteur et non dans l'intérêt du créancier.

[3] Lettre d'Hotman à Daniel Tossan, prédicateur de l'électeur palatin, à Heidelberg, 8 mai 1587 : « Habeo contra jus canonicum notas innumerabiles, quibus Antichristi Romani partim stuporem in civilis juris scientia, partim imposturas, fraudes, falsitates incredibiles patefeci. Concilia græce et latina recentiora cum illa Gratiani farragine contuli. Dici non potest quantas imposturas animadverterim... Opus intra biennium facile Deo adjuvante potest confici, sed mihi Mæcenate est opus. » — Lettre du 26 fé-

Digitized by Google

Rome dans la science du droit civil, et en même temps ses impostures, ses fraudes, ses incroyables faussetés. J'ai conféré les conciles grecs et latins avec la compilation de Gratien ; je ne saurais dire combien j'ai découvert d'impostures. » Il ajoute que depuis longtemps il a conçu le plan de ce livre, et veut lui donner le titre suivant, qu'il serait difficile de traduire en français : *Scarabeus Antichristi Romani, id est patefactio corruptelarum, falsitatum et imposturarum juris decretalistici.* Deux ans devaient suffire pour achever ce travail ; mais il lui fallait un Mécène, c'est-à-dire l'assurance d'une existence calme et tranquille. Il fut empêché par le malheur des temps et prévenu par la mort.

Le treizième chapitre de l'Antitribonien peut nous donner une idée de ce qu'aurait été un pareil ouvrage. Hotman commence par expliquer en peu de mots l'origine du droit canonique et du décret de Gratien. « Mais du depuis, ajoute-t-il [1], il survint d'autres papes, lesquels (comme on disoit le temps passé) y adjoustèrent des alles et firent des décrétalles, et peu à peu un corps de droit canon, pour tenir contrecarre au droit civil de Justinian. » La cour de Rome favorisa de tout son pouvoir l'enseignement de ce nouveau droit dans les universités, et arriva ainsi à corrompre le droit romain ; « et diray pour conclusion, dit Hotman en terminant [2], qu'il est bien vray que de tout temps les petits enfants se sont mocqués de l'asnerie des canonistes, dont est venu le proverbe : *magnus canonista, magnus asinista*, et aujourd'huy il n'y a canoniste, sinon qu'il soit du tout stupide et abesty (comme tousjours il se trouve des asnes en forme d'hommes qui prennent goust aux chardons) qui n'ait honte de sa profession. »

Hotman oubliait les services que les papes avaient rendus à la

vrier 1588 : « Jusculum ejus canonisticum ita condire cogito, ut et ipsi et ipsius asseclis cerebrum commotum reddam. »

[1] *L'Antitribonian*, p. 73.

[2] *L'Antitribonian*, p. 76.

Digitized by Google

société en substituant à certaines règles du droit romain des règles nouvelles plus conformes aux principes du christianisme; mais un disciple de Bèze et de Calvin pouvait-il être plus juste et moins partial à l'égard de la cour de Rome?

On a reproché à nos légistes du seizième siècle, et ce reproche tombe surtout sur Hotman, d'avoir été plutôt des érudits et des philologues que des jurisconsultes et des philosophes. Je ne saurais souscrire à cette accusation.

Sans doute la critique des textes et l'interprétation de détail ne constituent pas à elles seules la jurisprudence tout entière. Il faut aller plus loin et pénétrer jusqu'à la théorie, qu'enveloppent souvent des voiles épais; mais si l'exégèse n'est pas la science, elle en est au moins l'indispensable préparation; il n'est pas vrai d'ailleurs que l'école française s'y soit exclusivement et systématiquement renfermée : dès le seizième siècle Connan, et surtout Doneau, ont rédigé sur les diverses parties du droit romain des traités synthétiques. Mais l'analyse était venue la première; c'est avec les explications de Cujas et de Dumoulin que Domat et Pothier ont écrit plus tard leurs grands ouvrages de doctrine et fait en quelque sorte l'inventaire général des travaux isolés de leurs prédécesseurs.

Si l'on veut dire que l'école française s'est tenue trop près des textes et de la tradition, et que pour étudier un droit qui appartient à l'histoire elle a trop négligé la philosophie et la spéculation, je crois qu'on méconnaît à la fois le rôle du jurisconsulte et celui du législateur.

Sans doute la science du droit, comme toute autre science, a des principes rationnels, en un mot une philosophie; mais l'étude de ces principes n'est pas la science et ne saurait en tenir lieu. Elle n'en tient pas lieu pour le jurisconsulte, simple interprète de la coutume ou de la loi; elle n'en tient pas lieu non plus pour le législateur qui, s'il veut faire une œuvre durable, doit respecter les habitudes, les traditions, les idées et même, dans une certaine mesure, les préjugés du peuple pour lequel il fait des lois. Le droit est une science d'observation et d'expé-

Digitized by Google

rience, et c'est peine perdue que de le chercher dans la spéculation. Reconnaissons donc que l'école française, en restant fidèle à la méthode historique dont elle avait tracé les règles, a plus fait pour les progrès de la civilisation et de la science que si elle eût élevé d'éphémères systèmes de droit naturel.

Pour apprécier à leur juste valeur les idées émises au seizième siècle par François Hotman, il faudrait faire l'histoire de ces idées dans les siècles suivants, et montrer comment elles ont été en divers temps reprises, attaquées, défendues. Mais ce travail dépasserait les bornes que je me suis prescrites ; quelques observations générales suffiront.

Ainsi qu'Hotman l'avait prévu et le désirait, l'étude du droit français prit de jour en jour une importance nouvelle. Après plusieurs tentatives infructueuses, le gouvernement put enfin réaliser, du moins en partie, les projets de L'Hospital. On acheva la rédaction des Coutumes, on réforma les anciennes ; de sages ordonnances réglèrent uniformément la procédure civile et criminelle, ainsi que les points les plus importants du droit civil, et l'enseignement du droit français fut introduit par Louis XIV dans toutes les universités du royaume. Le droit romain ne fut plus désormais la science tout entière, et on ne s'y appliqua plus que *pour prendre le bon et resseper le mauvais*, comme le demandait Pasquier. Ce fut là sans doute un progrès, mais ce progrès même est dû aux *romanistes* du seizième siècle. Ils ont laissé peu de chose à faire après eux, jusqu'au jour où un hasard imprévu nous a révélé de nouveaux textes, et nous a montré, en même temps, avec quelle connaissance profonde de l'antiquité ces maîtres de la science avaient souvent deviné ce qu'ils ne pouvaient savoir.

Depuis le seizième siècle, la nécessité d'allier à l'étude du droit celle des lettres, de l'histoire et de la philosophie, n'a plus été contestée, et, à ce point de vue, Montesquieu peut être considéré comme le disciple de Bodin, de Cujas et d'Hotman ; mais on vit diminuer le nombre de ces jurisconsultes philologues qui,

Digitized by Google

comme Hotman, faisaient servir leur science juridique à l'explication des orateurs et des historiens latins.

A la suite de Descartes, de Leibnitz et de Locke lui-même, les meilleurs esprits se jetèrent dans des systèmes où la patiente recherche des faits ne trouva plus la part qui lui convient. C'est seulement de nos jours qu'on a repris la tradition, sinon interrompue, du moins pas assez respectée du seizième siècle, et qu'on a ramené la jurisprudence, comme la philosophie et les lettres, à l'étude de l'histoire et à l'observation de la nature humaine.

Quant aux réformes politiques, pour lesquelles Hotman a combattu, et que tous ses contemporains demandaient avec plus ou moins de mesure, je ne reviendrai pas sur ce que j'en ai dit[1]. Hotman était avant tout un homme de parti ; sa politique a été ce qu'elle devait être, une politique de circonstance. Apportant dans sa polémique les mêmes habitudes d'esprit que dans l'étude du droit, des lettres et de la théologie, il fit des plaidoyers et des consultations plus que des théories, et invoqua l'*ancienne Constitution du royaume* et les lois fondamentales de la monarchie, bien plus que les *Droits de l'homme*. Ce serait donc peine perdue que de discuter à fond ses arguments comme on discute un système. Mais j'ai cru qu'il était utile de les expliquer ; j'ai voulu montrer comment, dans nos guerres de religion, les partis furent amenés à soutenir tel ou tel principe, à demander telle ou telle réforme à laquelle ils n'avaient pas songé d'abord. J'ai voulu faire voir, enfin, à quelle occasion furent élevées et comment furent traitées, il y a trois cents ans, certaines questions qui s'agitent encore aujourd'hui.

RODOLPHE DARESTE,
Avocat, docteur en droit et ès lettres.

[1] La partie de ce travail, dans laquelle l'auteur apprécie Hotman comme philologue, comme théologien et comme écrivain politique, ne pouvait paraître dans une Revue de Droit. Nous en donnons seulement les conclusions. (*Note de la Rédaction.*)

Digitized by Google

RÉFORME HYPOTHÉCAIRE [1].

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

1° *Marche de la législation hypothécaire.*

2° *L'utilité d'une stipulation formelle de l'hypothèque n'est pas démontrée.*

3° *Cette stipulation ne peut du moins être soumise à d'autres formalités que l'obligation elle-même.*

4° *Il y a nécessité d'organiser la garantie mobilière sur d'autres règles que celles de l'art.* 2093.

I.

Je n'ai sous les yeux aucun des rapports sur les nouveaux projets de réforme hypothécaire, et ne sais, de leurs conclusions même, que ce que les journaux quotidiens en ont dit. Je veux néanmoins discuter aujourd'hui quelques questions préliminaires, presque sûr d'avance qu'on n'y a guère songé. Le premier chapitre du titre *des hypothèques*, dans notre Code civil, est consacré aux dispositions générales; et quoique, même en y réunissant quelques aphorismes et des définitions égarées dans les autres parties de la loi, on ne fît

[1] Le travail que nous communique un ancien membre de l'Assemblée constituante, M. David (du Gers), sort des routes battues. Il peut ne pas dominer les convictions, et sur beaucoup de points nous aurions de grandes réserves à faire; mais il appelle la réflexion. En s'attachant trop exclusivement au *droit de préférence* entre créanciers, M. David (du Gers) méconnaît, à notre sens, le caractère propre de l'hypothèque, celui de s'incruster en quelque sorte dans l'immeuble, et d'attribuer la *fixité* du droit en même temps que la garantie de priorité.

(*Note de la rédaction.*)

Digitized by Google

pas un long chapitre, il n'en demeurerait pas moins très-essentiel.

On ne saurait étudier tant soit peu l'histoire et la marche de la législation hypothécaire, sans s'apercevoir qu'elle n'a jamais été entreprise avec des vues d'ensemble et scrutée librement dans ses principes. On a laissé les choses s'essayer et se développer d'elles-mêmes, redressant de loin en loin quelques abus, mais sans que la loi, quoique mettant la main à tout, sût démêler ce qu'elle seule pouvait faire. Le plus souvent la tradition s'est fait accepter à de longs intervalles, sans souci de la différence des temps. On a créé peu et à bâtons rompus ; on a été longtemps à trouver la bonne voie ; on y marche encore d'un pas mal assuré.

Outre que les meubles ont une valeur antérieure à celle de la terre dont l'appropriation ne se complète qu'à un degré donné de la civilisation, la première garantie dont le besoin se fit sentir a dû naturellement se prendre dans la remise commode d'un gage mobilier. Mais *l'ambition des hommes*, comme dit Loyseau, *étant augmentée à faire de grandes entreprises et contracter de plus grandes dettes, il fallut mettre la main aux héritages et les engager aussi bien que les meubles*. La gêne de l'abandon et les mécomptes d'un changement de possession durent conduire bientôt à feindre le dessaisissement et à laisser le débiteur en possession de l'héritage. Mais tout cela se fit de soi-même ; il n'y eut aucune concession légale ; la loi civile ne crée aucun des droits qui découlent de la propriété ; elle en règle l'exercice dans leurs rapports avec les droits des autres. Pour empêcher que l'immeuble engagé ne le fût à une autre créance, on y plantait un poteau en signe de la pignoration existante, ou même un écriteau explicatif de la dette.

L'usage du signe pignoratif, longtemps pratiqué à Rome,

Digitized by Google

ne disparut que très-tard sous les défenses des empereurs. Ce vieux mode de conservation hypothécaire se fit même regretter, parce que le législateur, tout occupé de régler les nombreuses difficultés auxquelles donnait lieu la concurrence d'hypothèques occultes, ne fit aucun effort sérieux pour amener leur publicité, qu'il eût fallu procurer avant tout. L'usage des fidéjusseurs, la diversité des actions, le droit reconnu au premier créancier de se mettre en possession, ou même de vendre l'héritage, sauf la subrogation du créancier postérieur, laissaient bien des complications. La seule chose que nous voulons remarquer en passant, c'est que dans cette législation, où la déduction des principes était beaucoup plus rigoureuse que dans la nôtre, l'hypothèque est toujours résultée du pacte seul même privé, même verbal ; ce n'est que dans les derniers temps qu'on accorda la préférence aux stipulations d'hypothèque signées de trois témoins. En outre, dans le droit romain, l'hypothèque s'étendait sur les meubles comme sur les immeubles, et le droit de suite était le même.

Le droit français s'était écarté, mais en partie seulement, du droit romain sur cette hypothèque des meubles ; et *c'est notre règle que l'hypothèque sur le meuble ne dure que tandis qu'il est en la puissance de celui qui est obligé*, pour parler le langage de Domat. Les temps avaient amené une autre innovation, en faisant de l'acte notarié la condition essentielle de l'hypothèque. Quelques coutumes, comme celles de saisine et nantissement, avaient fait des tentatives de publicité; mais jusqu'à l'édit de 1673, qui ne fit que paraître et disparaître, et à celui de 1771, qui introduisit la procédure des lettres de ratification, nos législateurs ne firent pas de plus grands frais d'invention que ceux de Rome. La simplicité de ce dernier système et les bienfaits relatifs d'une pratique

Digitized by Google

de vingt années, lui faisaient trouver encore, en 1804, de graves défenseurs. Mais ce n'est pas seulement la sûreté des transmissions immobilières qu'il faut assurer, c'est aussi celle de toutes les transactions qui cherchent une base dans le gage foncier. Cette publicité accidentelle et posthume laissait les prêteurs dans le vague jusqu'à la vente de l'immeuble. L'édit de 1771, parmi quelques dispositions utiles, en a fourni quelques autres qui compliquent le système nouveau et le rendent coûteux.

Dans la série des lois sur les hypothèques rendues depuis 1789, une nouvelle et grande cause d'erreur est venue se joindre aux causes anciennes ; conçues dans des temps de désarroi financier, une préoccupation fiscale, avouée ou cachée, a dominé le vote de ces lois ; on a dénaturé par des taxes inconsidérées le caractère de l'enregistrement et celui du service hypothécaire. La réprobation que rencontra la loi du 9 messidor an III tint en partie à l'élévation inusitée des droits bursaux, élévation bien dépassée depuis. On avoue très-souvent, dans les discussions de la loi du 11 brumaire an VII, et dans celles qui préparèrent le titre des hypothèques, que *l'origine de ces lois est toute fiscale, comme celle du contrôle et de l'enregistrement.* Et quels impôts encore !

Dans ces remaniements faits souvent avec hâte, et dans ces discussions qui parurent trop facilement profondes à des yeux sortant des ténèbres révolutionnaires, les hommes d'affaires, entrevoyant les difficultés d'une pratique nouvelle, manquèrent nous rejeter dans le système des lettres de ratification, et les orateurs se payèrent de mots sonores, de phrases dans lesquelles la spécialité s'élevait au niveau de la publicité, et où la famille, le crédit, la sécurité des transactions jouaient un grand rôle, mais un rôle vague. La par-

Digitized by Google

tie de notre législation relative aux hypothèques est pleine de réminiscences subies sans examen, au milieu desquelles quelques innovations gênées n'ont pas produit le bien qu'on en pouvait attendre. Je suis bien loin de nier l'immense service du Code civil, et la nécessité où l'on fut de l'emporter comme d'assaut. Le moment était bien choisi pour certaines parties, il n'était pas aussi favorable pour créer un bon système hypothécaire ; le mouvement industriel qui emporte les sociétés modernes n'était qu'une perspective; et les nécessités de cet ordre nouveau, encore incomplétement appréciées aujourd'hui, ne pouvaient alors que se deviner. Le résultat est d'ailleurs concluant. Le désordre hypothécaire est bien grand de nos jours ; et le nombre des évictions sorties des sources nouvelles est probablement, toutes proportions gardées, plus grand que celui des évictions anciennes. Pour faire dans ce résultat la part d'une loi, qui ne saurait d'ailleurs prétendre à l'immobilité au milieu de changements immenses, il faut commencer par examiner si le point de départ est bien assis dans les principes généraux.

L'art. 2092 qui ouvre la loi dispose que, *quiconque s'est obligé personnellement est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir.* Certes, si le langage des lois est pesé mûrement et doit être pris au sérieux, jamais disposition plus grave et en même temps plus explicite, jamais principe plus formel n'ont été écrits. Par le seul fait de la convention, les biens se trouvent engagés; l'obligation personnelle du débiteur a suffi pour assujettir sa terre aussi bien que ses meubles à l'accomplissement de sa promesse.

Mais dans une législation où les premiers principes ne sont jamais posés, on dirait que celui-ci s'est glissé comme par méprise. La loi se dément aussitôt elle-même, et l'ar-

Digitized by Google

ticle 2093 qui suit immédiatement porte : *les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait des causes légitimes de préférence. Ces causes légitimes de préférence sont les priviléges et les hypothèques.* Passons sur cette confusion de langage qui prend un effet pour une cause, qui trouve dans un accident de la convention ou dans une hypothèque, que la loi prétend d'ailleurs avoir créée elle-même, une cause préexistante de préférence, comme le privilége qu'on a cru inhérent à la nature de certaines créances. Toute notre législation hypothécaire est un long oubli du premier principe écrit sur son frontispice, et sa marche est semée de retours et de contradictions. Après avoir dénié la priorité ou l'hypothèque à la convention, elle l'accorde au jugement qui explique cette convention écrite ou non écrite, qui écarte une exception de fond ou de forme ; elle l'accorde au simple aveu de la signature du titre privé où cette hypothèque n'est nullement stipulée, quoiqu'elle la refuse en pareil cas au titre authentique.

On cherche vainement à concilier des textes inconciliables. Les plus habiles sont obligés d'invoquer une ressemblance inexacte de l'hypothèque avec le gage ; la meilleure logique en est réduite à des raisonnements comme ceux-ci : *Le créancier confiant, qui n'a pris aucune précaution pour s'assurer un droit principal et réel sur les biens de son débiteur, n'a pu avoir la prétention que son droit purement personnel l'empêcherait d'aliéner ses immeubles. Il n'y aurait plus de transaction possible si l'obligation personnelle produisait sur les biens un pareil effet. Aussi est-il bien entendu que, quand la loi assigne au créancier personnel les biens du débiteur pour gage de sa créance, elle ne veut parler que des biens possédés par le débiteur au moment des poursuites.* As-

Digitized by Google

surer au créancier les biens que le débiteur consentira à lui laisser, peut faire un engagement potestatif, mais non un engagement des biens. La question est précisément de savoir si une égalité de justice assurée à toutes les obligations ne faciliterait pas les transactions au lieu de les empêcher; et ce n'est pas là une de ces questions qui se décident par la thèse seule. Le texte ne parle pas d'ailleurs seulement des biens mobiliers et immobiliers, il soumet à l'accomplissement de toute obligation personnelle les biens *présents* et à venir, et l'interprétation vient se briser contre cette partie de l'art. 2092. Si les biens se trouvent engagés par l'obligation première du débiteur, la raison ne peut concevoir comment il a pu justement, valablement les engager plus tard à d'autres, et comment ce qui est nécessaire au gage d'un premier créancier, peut devenir le gage d'un second. Le texte doit-il être modifié ou supprimé? Il ne doit pas être torturé ou méconnu.

Sans nous arrêter plus longtemps à ces confusions, il y a là deux questions essentielles qui sortent du fond des choses et qui veulent être examinées sur le seuil même de toute réforme hypothécaire. L'engagement des biens est-il la conséquence naturelle et sous-entendue de toute obligation personnelle? l'hypothèque doit-elle former l'exception ou faire la règle? La stipulation hypothécaire peut-elle être assujettie justement à d'autres formes que la convention elle-même? Ces deux questions, que nos réformateurs ont jusqu'ici passées sous silence, sont fondamentales et doivent faire, avec celle de la distribution du prix des meubles, le sujet de cet article.

Digitized by Google

II.

Le principe posé dans l'art. 2092 est un principe naturel et vrai. Parce que le créancier n'a pas stipulé une garantie ou une hypothèque, est-ce que le débiteur ne trompe pas sa confiance, ne viole pas la foi promise, ne commet pas une fraude, en aliénant ses biens, ou en les hypothéquant à une créance subséquente, en se mettant d'une manière quelconque dans l'impossibilité de payer? Tout homme, devant déjà, qui emprunte encore, du moins plus qu'il ne peut rendre, qui surtout assure la créance postérieure au préjudice de la première, est coupable d'un détournement qui, pour être sans péril, n'en est pas moins réel, et dont surtout la loi ne doit pas lui faciliter les moyens par d'intempestives subtilités, par l'introduction de formalités oiseuses.

Si la loi n'était pas intervenue dans des stipulations particulières où l'intérêt général ne l'appelait pas, et que les tribunaux eussent été obligés de décider, avec les seules lumières de la raison et de l'équité, sur la portée d'une obligation dans laquelle le débiteur a soumis ses biens en termes généraux à l'exécution de sa promesse, est-ce qu'ils jugeraient qu'il n'y a pas soumis ses immeubles aussi bien que ses meubles? ou que la constitution d'hypothèque n'est pas valable, parce qu'on n'y a pas désigné nominativement la nature et la situation de chacun de ses immeubles présents, ou qu'on n'a pas imaginé une formule banale pour remplacer cette prescription de spécialité? Est-ce qu'il serait venu à la pensée des juges d'élever les droits des dernières créances au niveau des premières, et de créer d'autres motifs de préférence que l'antériorité, la date certaine et connue de la dette? Faisons un pas de plus, et supposons

Digitized by Google

que, dans un acte, porté par un moyen quelconque à la connaissance du public, on n'eût pas même, en termes généraux, engagé ses biens à l'acquittement de la dette, il ne prendrait pas sûrement fantaisie à des juges de décider que le créancier n'a pas voulu être payé, ou que tel créancier l'a voulu moins que tel autre. Avec la rareté des transactions, dans l'incertitude et le défaut de valeur de la propriété foncière que comporte l'enfance des nations, la personne du débiteur offrait une garantie moins compliquée et a pu longtemps éloigner l'idée d'en chercher d'autres. Chez les anciens, le débiteur pouvait être réduit en esclavage, et la terrible garantie était la même poussée plus loin à Rome. Mais sous l'influence chrétienne, la personne du débiteur ayant été, sauf de rares exceptions, affranchie de toute contrainte par le droit civil, le sous-entendu de l'engagement des biens est devenu inévitable. L'intention des parties n'a pas pu être que rien, ni la personne ni les biens, ne répondît d'une dette antérieure et incontestée.

Il est possible, en concentrant un peu son attention, de démêler l'origine des complications inutiles où la législation s'est laissé entraîner. Les hommes n'ont pas compris d'abord la facilité d'affecter la propriété foncière à leurs obligations; on a commencé par le gage, on est passé par divers modes d'antichrèse, avant que le législateur intervînt. Alors, avec la subtilité qui prend souvent la place de la logique dans les lois, on se mit à considérer l'hypothèque comme une forme du gage, à simuler des traditions; et la loi romaine, faisant fausse route comme toutes les autres, s'occupa à régulariser cette mainmise inutile, à régler les formes de l'hypothèque, au lieu de chercher d'autres moyens de publicité, laissant ainsi ce qu'elle avait à faire, pour faire ce qui ne la regardait pas. Les auteurs continuent encore,

Digitized by Google

même aujourd'hui, d'expliquer l'hypothèque par le gage. Lorsque notre Code civil définit l'hypothèque : *un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation*, il ne dit pas grand'chose, il ne dit pas même une chose juste. L'hypothèque n'est qu'un droit de priorité sur le prix ; et, sauf cette préférence, tout autre créancier a un droit aussi réel sur l'immeuble.

L'hypothèque véritable, dégagée des embarras de la transition, n'est plus un gage, elle est l'exercice d'un des droits nombreux qui découlent de la propriété parfaite; elle est l'un des modes naturels de garantie qu'amènent le développement des besoins sociaux et la nécessité d'assurer de plus en plus la facilité, en même temps que la sécurité des transactions. Si l'on avait pu arriver jusqu'à nos jours sans avoir besoin d'emprunter, nous aurions bien plutôt songé à l'hypothèque qu'à l'antichrèse, ou à ces modes primitifs que la civilisation fait tomber en désuétude. L'hypothèque n'est pas même un mode de la convention, elle n'en est que l'accessoire; l'intervention légale ne saurait être plus nécessaire dans la formation de l'hypothèque que dans celle de la convention. Pas plus que le gage, pas plus que l'antichrèse, elle n'est une création de la loi.

En même temps qu'il faut se débarrasser des complications qu'a pu amener une fausse assimilation, il faut se corriger de ce verbiage traditionnel, que *l'hypothèque est une institution toute civile; elle n'existe que par l'autorité de la loi qui l'attache aux actes faits dans les formes qu'elle détermine, ou par la force des jugements*. Entre mille assertions, je prends au hasard celle de M. Portalis, dans la grande séance du Conseil d'Etat, du 12 pluviôse an XII, où le partage existant entre les partisans de la ratification et ceux du système nouveau fut vidé. Le désordre de la rédaction

Digitized by Google

de nos lois a été bien souvent, comme beaucoup d'autres désordres, le résultat d'une transaction entre des principes contraires. Mais l'art. 2115, qui veut *que l'hypothèque n'ait lieu que dans les cas et suivant les formes établies par la loi*, n'est pas une transaction; c'est une erreur. Il suppose dans la loi une puissance créatrice que la science moderne ne saurait reconnaître. Ces empiétements de la loi civile s'expliquaient, autrefois, par le despotisme du législateur, et le communisme juridique, qui dépare encore en tant de points nos Codes, est une racine vivace du vieux tronc tombé. Le moment est venu, pour plusieurs raisons, de réclamer les titres de ces usurpations, et il peut résulter plus de bien qu'on ne pense de cette vérification faite avec scrupule. C'est bien souvent en voulant régler trop de choses, qu'on a beaucoup brouillé.

C'est avec crainte et dans un but de grande simplification que le législateur doit imposer des formes aux transactions individuelles, ou leur poser même des règles d'interprétation. Dans la matière qui nous occupe, les bornes de l'action légale sont apparentes, et une séparation profonde est creusée par l'expérience et les mécomptes du passé. Il faut distinguer entre la constitution de l'hypothèque, dont la loi n'a aucun intérêt à se mêler, et sa publicité qui sauvegarde les droits des tiers, et pour laquelle l'intervention du législateur devient indispensable. C'est cette distinction fondamentale, échappée aux jurisconsultes anciens, que le législateur moderne a entrevue, mais dont il n'a pas su tirer avec résolution toutes les conséquences.

Il importe peu en effet, dans l'intérêt général, c'est-à-dire à la loi, que l'hypothèque résulte d'une stipulation distincte plus ou moins formelle, ou que cette condition accessoire de l'obligation se sous-entende dans les actes. C'est

Digitized by Google

tomber dans une confusion d'idées, de prétendre que l'Etat a intérêt à ce que la propriété territoriale ne soit pas envahie par cette liberté et cette facilité de l'hypothèque. L'Etat ou la loi aurait intérêt à ce que les propriétaires et les cultivateurs eussent peu besoin d'emprunter; elle en aurait même à ce que les cultivateurs obérés vendissent au plus tôt. Mais elle n'en saurait trouver aucun, à ce que l'hypothèque profite plutôt à un créancier qu'à un autre. Ce n'est pas l'hypothèque qui fait la dette; si elle l'accroît, c'est seulement des embarras qu'elle entraîne, des frais qu'elle occasionne ou des mécomptes qu'elle amène. Quand les désordres sociaux ont augmenté la masse plus ou moins grande de dettes qui est le résultat inévitable des désordres particuliers, il serait de l'intérêt de tous les emprunteurs et de celui bien entendu de l'Etat qu'il n'y eût jamais de droits frustrés. Il est plus moral, et par conséquent plus profitable à l'ordre général, que le hasard se substitue le moins possible à la justice dans les affaires civiles, que des différences factices ne s'introduisent pas entre des obligations égales, et que celui qui a emprunté déjà autant qu'il peut rendre soit obligé de s'arrêter. Il serait incontestablement désirable que toutes les transactions offrissent une égale sécurité. La loi est faite au moins aussi bien pour les confiants et les simples, que pour les diligents. La loi qui prépare des primes à la méfiance et à la précaution n'est pas exempte de reproche, et elle décourage le mouvement général.

Voulez-vous une preuve que le système nouveau est encore mal compris, et que l'intervention continuée de la loi dans la constitution de l'hypothèque est superflue? c'est qu'après avoir imposé la nécessité d'un acte public, exigé la spécialité, la désignation de la nature et de la situation des biens, multiplié les détails de la stipulation, la loi est obli-

Digitized by Google

gée de dénier toute efficacité à ces formes gênantes et coûteuses, pour ne l'accorder qu'à l'inscription qui nécessairement doit répéter les mêmes choses. Qu'importe aux tiers, même que l'acte soit notarié ou qu'il soit sous seing privé, puisque ce dernier acte doit recevoir la même publicité et que l'inscription de l'hypothèque qui en résulterait doit présenter la même spécialité, en supposant que la spécialité soit sérieusement d'ordre public !

La loi est donc désintéressée dans la stipulation de l'hypothèque ou dans sa forme ; l'office légal ne commence que lorsqu'il est question d'en assurer la publicité. Cette publicité est chose tellement indispensable, que, sans elle, il faudrait, à des époques comme la nôtre, défendre l'hypothèque plutôt que de la souffrir à l'état occulte. Ici, tout change : la loi ne doit pas seulement poser des principes ; quand elle aurait statué que les hypothèques, les priviléges de créance ou tout autre droit d'antériorité n'auraient d'effet que tout autant qu'ils seraient rendus publics et parvenus à la connaissance des tiers, elle n'aurait rien fait. Les particuliers seraient probablement encore aujourd'hui réduits à recourir à des signes extérieurs, que la loi ne devrait supprimer qu'en créant un autre mode d'avertissement. Comme il serait difficile qu'une association se formât pour assurer cette publicité dont les affaires ne peuvent se passer, comme des entreprises particulières n'offriraient ni le même ensemble, ni la même responsabilité, et que la concurrence amènerait même des désordres, l'obligation d'assurer la date efficace des actes rentre forcément dans le domaine public. L'Etat, qui est la loi en action, doit organiser les moyens de publicité et de conservation hypothécaire, comme ceux d'enregistrement, toutes les fois que l'inscription ou la date doivent produire quelque effet à l'égard des tiers. Il

Digitized by Google

doit le faire par lui-même, ou tout au moins le confier à des entreprises réglementées et responsables.

Ce serait, du reste, si peu une innovation subversive que de sous-entendre l'hypothèque dans les actes qui la comportent, que cela se pratiquait depuis longtemps ainsi dans notre ancien droit français. On avait introduit la nécessité de l'acte notarié; mais on exigeait si peu une stipulation formelle de l'hypothèque, qu'on la faisait résulter d'une vague *soumission des biens du débiteur à justice*, ou même d'un acte complétement muet, de cela seul qu'il était reçu par les notaires royaux, ou par les autres dans les limites de leur ressort. On ne s'était pas borné aux vingt-six cas d'hypothèque tacite posés par le droit romain, on la faisait résulter non-seulement des actes portant obligation directe et formelle, mais même de ceux qui pouvaient en amener une par la suite, d'une procuration par exemple. On répétait, il est vrai, que le sceau royal faisait seul l'hypothèque; mais le but véritable de cette nécessité d'un acte authentique, c'était de garder les droits des tiers. Le mode de publicité était imparfait, et il ne faut pas croire que les auteurs sérieux fussent dupes de ces subtilités. A chaque instant, on trouve répété dans leurs écrits, *que l'hypothèque, qui fait la sûreté du commerce des hommes, tire son origine du droit des gens.* Tous ceux qui regardaient sous la superficie des mots en étaient venus à reconnaître *que la convention est la première et la seule cause de l'hypothèque*, que c'est de cette convention expresse ou tacite qu'elle naît, et que *si les lois exigent, pour la rendre valable, la présence de l'officier public, c'est qu'elles n'ont pas voulu admettre d'autres preuves, ni d'autres témoignages de cette même convention. L'officier concourt seulement à la forme, il n'est pas l'auteur* (Répert. v° *Hyp.* sect. I, § 4). *Les hypothèques*, dit Domat (aux premières lignes de

son titre des *Gages et Hypothèques*), *ont leur origine toute naturelle dans les engagements dont l'exécution peut dépendre des biens. Car la plus grande force des obligations et la plus parfaite fidélité de ceux qui sont obligés seraient inutiles, s'ils étaient sans biens.*

La loi n'a donc ni inventé ni créé l'hypothèque. Cette loi, tout au plus déclarative d'un droit qui n'est pas soumis à permission, ne pouvait pas assujettir la constitution de l'hypothèque à des formalités dirimantes; elle n'y pouvait introduire qu'une règle de simplification et d'interprétation.

Pour être juste, elle devait faire de l'hypothèque le principe, et de l'affranchissement des biens l'exception, qui a besoin d'être formellement stipulée; pour être juste, elle ne pouvait pas dire que, puisque l'hypothèque était dans le droit du prêteur, elle n'était pas dans son intention. Si l'hypothèque pouvait se constituer librement, on la stipulerait toujours dans les actes privés d'obligation, sauf à n'enregistrer et à n'inscrire qu'après. Et il ne faut pas croire que cette facilité surchargeât davantage les registres publics de la conservation; elle ferait la sécurité du créancier et servirait la plupart du temps de frein au débiteur. Toutes les confusions du passé et celles du présent sont venues de cette fausse croyance, que l'hypothèque procédait de la loi; les incertitudes de notre droit nouveau, malgré le bienfait décisif d'une publicité organisée, ne le cèdent guère à celles du droit ancien. Le créancier, porteur d'un titre paré, n'ayant qu'à agir par voie d'exécution, ne peut acquérir d'hypothèque, tandis qu'elle arrive au porteur d'un titre privé, par l'imperfection même de son titre; il est vrai que, par un retour de la loi, il ne peut inscrire qu'après l'expiration du terme de la créance, pour laisser le temps à la fraude. La plupart de ces

Digitized by Google

fausses positions, auxquelles bronche le crédit, sortent des caprices législatifs.

Pour en finir sur ce premier point, il nous est complétement démontré que le droit d'engager ses biens par hypothèque, comme de toute autre manière, doit demeurer aussi libre que celui de les aliéner, aussi libre que la propriété elle-même. Si les transactions ont besoin de liberté, l'hypothèque, auxiliaire de la transaction, en réclame au même degré. Outre les inconvénients que va entraîner la suppression, à laquelle on tend, de l'hypothèque judiciaire, qui n'est une injustice que parce qu'elle est une exception, nous sommes convaincu qu'il y aurait de grands avantages pour la sécurité des affaires et pour le crédit privé, à ce que la loi ne tînt pas comme en réserve et en séquestre la garantie la plus importante, les éléments les plus essentiels de ce crédit; et que chaque créancier pût, à son heure, prendre rang pour sa créance, en lui donnant de la publicité. Vous entravez ce que vous devriez faciliter, vous empêchez ce que vous devriez favoriser. Il vaudrait beaucoup mieux que l'obstacle et les formalités ne se rencontrassent pas à l'origine de l'obligation, que le prêteur s'engageât sans regret et sans crainte, sûr toujours d'avoir un titre justement égal à tous les titres pour un argent prêté qui est de même poids que celui de tous les autres créanciers, et de manière qu'il ne pût imputer qu'à lui les accidents subséquents.

Mais nous n'espérons pas voir affranchir d'emblée l'hypothèque de toute subtilité. Une innovation pareille paraîtrait trop radicale; que sais-je? on y verrait une émeute judiciaire. Quand on est sorti depuis si longtemps des voies naturelles et simples, on n'y rentre pas d'un coup.

Digitized by Google

III.

En supposant qu'on ajourne cette amélioration, car ce ne sera qu'un ajournement, il en est une partielle qui ne peut guère l'être. Tout ce que nous venons de dire prouve que l'hypothèque ne doit pas, tant qu'il ne s'agit que de sa constitution, être assujettie à des formes particulières; il y a d'autres raisons et très-décisives pour que, même en exigeant une stipulation hypothécaire distincte et formelle, on ne la soumette pas sans nécessité à la formalité ruineuse d'un acte notarié.

On a vu comment, partis de cette fausse appréciation, que *l'hypothèque n'était différenciée du gage que par le son du mot*, comme dit *le Digeste*, les législateurs romains n'avaient pu arriver à l'idée juste d'une hypothèque qui serait la garantie de toute obligation légitime; mais il ne leur était pas du moins venu en idée que l'hypothèque pût admettre des conditions d'existence différentes, et être assujettie à d'autres formes que celles de l'obligation principale. Il nous était réservé d'imaginer une convention valable par acte privé, garantie par une stipulation d'hypothèque, laquelle ne peut valoir que tout autant qu'elle est consignée dans un acte public. *Il importe peu* (dit la loi 4, ff., *De pign. et hyp.*) *dans quels termes et dans quelles formes l'hypothèque est consentie; il en est d'elle comme de ces obligations qui se complètent par le nu consentement, pour lesquelles on ne recourt à l'écriture qu'afin de faciliter la preuve, et qui n'en sont pas moins valables, pourvu que la preuve puisse en être faite.* Il faut lire plusieurs commentaires de Cujas sur ce point, et notamment *in lib.* 3 *Pauli, ad edict. ad l.* 17, § 2, *de pignor.*, où il explique comment l'hypothèque formée *nudo pacto, ipso jure, solo*

Digitized by Google

consensu, ne saurait néanmoins se délier de la même manière. Dans sa mâle brièveté, le puissant juriste creuse sans cesse jusqu'aux racines du droit et fait voir le plus souvent au delà même de la question. *Du pacte seul*, dit-il, *une action naît de droit, qui est appelée hypothécaire, action quasi-servienne, parce que le prêteur l'a confirmée en se conformant à la foi du pacte et à celle des parties, secundum fidem pacti, secundum voluntatem paciscentis.* Nous pourrions dire de cette raison prise de la volonté des contractants, ce que Cujas dit quelques lignes plus bas : *Et ratio hæc est simplicissima, atque adeo verior.*

La loi a soumis la preuve des obligations à certaines règles, ou, pour parler un langage plus exact, elle a recueilli et fixé les règles générales que la pratique avait démontré se concilier mieux avec la facilité et la sûreté de cette preuve. Elle l'a fait avec trop ou trop peu de rigueur; mais c'est jeter la logique des lois dans l'absurde que de soumettre la stipulation accessoire d'hypothèque à d'autres formalités que l'obligation principale dont elle fait partie. Dans les embarras financiers qui concordaient avec les lois de l'an III, de l'an VII et de l'an XII, on ne pouvait pas, sans bouleverser tous les principes du droit, soumettre, à peine de nullité, les obligations à la forme notariée; pour les amener à l'enregistrement converti en impôt, on imagina, prenant pied de l'ancien droit, d'y soumettre les constitutions d'hypothèques. Toutes ces idées sont fausses, même au point de vue d'une bonne économie financière. Mais hors de ces ambages de la fiscalité, cherchez un motif tant soit peu rationnel de cette hardiesse juridique... Toujours quelque vérité traditionnelle que les temps changent en erreur! Le tabellionage a pu offrir un côté d'ordre public lorsque l'usage de l'écriture était une exception, et que l'incertitude

Digitized by Google

de certaines conventions importantes eût été trop grande sans cette intervention. En outre, lorsque l'hypothèque était en quelque manière occulte, et que le législateur n'était pas encore entré dans la voie véritable de la publicité de l'inscription, ou même lorsque les titres ne venaient se discuter qu'après l'obtention des lettres de ratification, il y avait danger à ce que l'hypothèque pût résulter d'un acte privé, du moins s'il n'était pas soumis à un enregistrement régulier. La dérogation au droit romain semblait se justifier en ce point, et l'obligation d'un acte authentique trouvait son motif avant l'inscription de l'hypothèque sur un registre public.

Mais aujourd'hui l'équivoque n'est plus possible entre l'authenticité et la publicité de l'hypothèque. Son authenticité est une superfétation ; sa publicité est la condition de son efficacité, la base nouvelle d'un système vrai, qu'il est temps de comprendre, et dans lequel il faut marcher. Du moment que l'inscription sur des registres publics est organisée, et que l'hypothèque ne peut produire d'effet qu'à dater de cette inscription, l'intervention du notaire n'a plus même de prétexte. Ce n'est plus la forme plus ou moins solennelle ou coûteuse de l'acte qui lui donne force à l'égard des tiers, c'est la possibilité de la vérification. C'est inconsidérément qu'on a accordé dans certains cas à l'acte notarié la puissance publique de la date qui a besoin d'unité, puisque les minutes des notaires ne sont pas ouvertes à la vérification des tiers; nous verrons plus tard les inconvénients de cette confusion ; mais quand il s'agit de constitution d'hypothèques, il n'y a de date que celle de l'inscription.

D'ailleurs, il faut renoncer à l'hypothèque, ou cesser de la rendre plus onéreuse que toutes les autres garanties. Grâce

Digitized by Google

aux frais dont on l'a chargée, aux incertitudes et aux fraudes qui se glissent entre tant de formalités inutiles, l'hypothèque n'est plus en France qu'un recours désespéré, auquel le propriétaire ne se résout qu'après avoir épuisé tous les autres. La répugnance est aussi grande de la part du prêteur obligé de prévoir des lenteurs, des frais et des mécomptes. La dette chirographaire dépasse sûrement en France le montant de la dette hypothécaire. Il vaudrait mieux qu'il n'y eût autant ni de l'une, ni de l'autre ; mais ce n'est pas la liberté de la garantie hypothécaire qui a amené cet état de choses, puisqu'il s'agit de l'établir ; il faut essayer si elle ne pourrait pas concourir à le faire cesser.

Nous serons obligé de le répéter : La question fiscale est essentielle et est peut-être le nœud d'une réforme hypothécaire. L'inégalité que des impôts disparates ou des exigences inutiles ont faite à l'obligation qui est garantie par une hypothèque, est aujourd'hui le plus grand obstacle au jeu du crédit foncier. Quand l'impôt atteint inégalement deux richesses égales, ou deux obligations de même espèce, il y a prohibition de l'une, ou du moins empêchement de son développement. L'un des rouages de la machine ne marchant pas du même train, s'arrête, ou il se brise à la longue. L'impôt de 1 fr. 10 cent. pour cent existant sur l'enregistrement des emprunts civils, disproportionné même avec le timbre proportionnel nouveau, s'élève du moins ou s'abaisse avec l'importance de la somme empruntée; tandis que certains des frais de l'hypothèque, qui n'entrent pas dans le Trésor comme ceux de l'acte, du bordereau, demeurent les mêmes ou ne se proportionnent pas. Leur préjudice s'accroît pour les petits emprunts dont le nombre correspond à la division de la propriété en France. Je n'ai pas les chiffres sous les yeux dans ce moment; mais déjà, en 1837, plus de la

Digitized by Google

moitié des hypothèques étaient consenties pour des emprunts au-dessous de 400 fr.; sans répéter les calculs faits souvent, et que chacun peut faire, parce qu'ils varient plus ou moins suivant les prix ou les usages de chaque localité, il est incontestable que l'impôt et l'entremise obligée des notaires portent pour les actes des cultivateurs la moyenne de l'intérêt à plus de 10 pour 100, en calculant même la bonification que la prolongation du terme ordinairement court de ces emprunts peut procurer. Tout cela n'est pas possible. Grâce à des idées d'un autre ordre, qui ne sont pas non plus exemptes d'aberrations, nous serons bientôt tous à même de signer une obligation ; et sans anticiper sur la discussion, il est facile d'entrevoir que la procédure de l'aveu des actes privés peut être supprimée ou bien simplifiée, en même temps que les formalités du transport, de la réduction et de la radiation de l'hypothèque.

Encore une fois, entrée franchement dans le système de la publicité, la loi n'a plus à s'ingérer dans la constitution même de l'hypothèque. Les fraudes qui rongent le crédit seront considérablement diminuées ; celles commises par le débiteur ne deviendront pas plus faciles; mais celles, tout aussi regrettables, de créance à créance que la loi facilite par la complication de formalités qui n'étaient pas indispensables, disparaîtront presque toutes ; c'est à une préoccupation devenue entièrement fausse, que l'on a cédé en maintenant la restriction de l'hypothèque aux actes publics. L'amélioration est sans danger même dans l'intérêt des notaires ; et ce qui nous fait espérer qu'elle sera adoptée, c'est que chacune des facilités que l'on ouvrira au crédit foncier est un pas de plus fait vers un changement désirable des perceptions du Trésor en une perception régulière, beaucoup moins funeste, et qui peut devenir plus considérable.

Digitized by Google

IV.

Il nous reste à traiter une question importante dont le Code civil, après un titre fort court sur le nantissement, a fait rentrer la solution dans ses dispositions générales sur les hypothèques. Le régime hypothécaire et l'organisation du crédit foncier elle-même ne forment qu'un chapitre d'une organisation plus générale. Le règlement de la garantie fournie par les immeubles ne saurait sans inconvénient s'isoler entièrement de celui des autres garanties sur lesquelles le crédit civil peut s'appuyer. L'art. 2093, que nous avons déjà cité, tranche la question majeure du crédit mobilier, quand il dispose que le prix des meubles doit être distribué au marc le franc entre les créanciers.

Que les meubles n'aient pas de suite par hypothèque, comme dispose gravement l'article 2119, dans le sens actuel et acquis aux mots, c'est là une vérité enfantine. Mais la question est de savoir si, parce que le gage mobilier n'est pas fixe et susceptible de produire des effets absolument semblables à celui des immeubles, l'on doit laisser sans règle le crédit qui peut s'asseoir sur cette base, ou, ce qui est pis encore, y introduire un principe éversif. Quelles ressources offrent aujourd'hui les saisies? quelle confiance peut-on faire dans la garantie mobilière, avec la perspective d'une distribution par contribution entre tous les créanciers, quelle que soit la date de leur titre?

Les meubles se transmettent manuellement et ils s'usent, mais on les renouvelle. Cette partie, moins fixe, de la fortune générale est cependant devenue assez considérable pour que l'appoint qu'elle peut apporter au crédit privé ne soit pas dédaigné. Malgré leur nature périssable et la facilité de

Digitized by Google

tradition qui rend impossible de les suivre hors les cas de fraude dans les mains des tiers, leur produit probable est susceptible d'offrir l'assiette d'une garantie, si surtout les créances étaient amenées au jour; la facilité de leur réalisation peut, dans certains cas, fournir un gage important et le rendre préférable. L'incertitude même est une raison de plus de laisser au créancier toute sa liberté pour qu'il puisse arrêter à temps le naufrage et les fraudes. Il n'a pas cette liberté si l'on enlève à son action son utilité, si l'on affaiblit son intérêt, si l'on coupe le nerf de sa surveillance, et si des règles arbitraires viennent brouiller les principes de toute garantie.

Le désordre d'une distribution par contribution est si peu une nécessité de la nature des meubles, que nos lois maintiennent encore sur les meubles un grand nombre de priviléges dont certains sont d'une origine féodale ou d'une justice problématique. Le privilége résultant de l'antériorité de la créance est le seul incontestable, le seul qui ne soit pas de création humaine. Il ne faut pas croire que le principe de la supériorité de la première créance sur les suivantes soit en aucune manière une concession légale. Entre les contractants, la créance est la première, uniquement parce qu'elle a été contractée la première. Cette bonne foi de la convention et de son exécution est, au même degré que la liberté des transactions, la condition de justice, c'est-à-dire la condition fondamentale de tout mouvement régulier d'affaires dans une société civilisée. Je défie qu'on fonde aucun crédit, étendu et solide, sans le respect de ces principes. La liberté entière des transactions, sauf leurs rapports avec la liberté de transaction et les intérêts des autres, n'est que la répétition d'un principe social plus général, *antérieur et supérieur*, qui n'a pas besoin de s'écrire plus

Digitized by Google

dans les lois civiles que dans les constitutions politiques. Pour nier le principe de l'autorité, voyez où il en faudrait venir! Il faudrait dire que l'acte d'emprunt n'est pas un contrat synallagmatique, que le prêteur a consenti à ne pas être payé, ou du moins à ce que le débiteur disposât plus tard de sa fortune à son préjudice. Comme il est impossible que cette intention ait été celle du prêteur, le seul fait de l'obligation, dans quelques termes qu'elle soit conçue, créant le droit d'être payé, crée celui d'empêcher qu'un autre créancier venu après coup le soit, si la fortune du débiteur est nécessaire pour acquitter la première dette. La seule modification de ce droit que la société puisse exiger, c'est qu'il ne nuise pas aux droits semblables des autres; c'est que son action soit rendue publique; c'est que les tiers qui, dans l'ignorance d'une première transaction, seraient aussi les premiers, soient avertis. Sauf cet inévitable contact, cette indispensable combinaison, le droit d'antériorité est un droit naturel, il est l'effet immédiat et irrésistible de la convention, il est la condition de sa bonne foi; le proscrire, c'est proscrire la bonne foi, c'est jouer à la fraude.

C'est si peu la loi civile qui crée la règle d'antériorité sur les immeubles ou sur les meubles, que la loi, qui ferait autre chose qu'assurer les droits des tiers et disposerait d'un pareil pouvoir, pourrait tomber dans l'absurde. En effet, le pouvoir de déclarer que le premier créancier serait payé le premier, comporterait celui de déclarer qu'il ne le serait que le dernier, et que le dernier le serait le premier. On ne commet pas une injustice moins grande, on fait au moins la moitié de cela, en déclarant que les derniers viendront au même rang que les premiers.

Aucune différence sérieuse ne saurait être établie entre les meubles et les immeubles. Compulsez les raisons qui

Digitized by Google

ont été données dans tous les temps pour justifier la distribution par contribution entre les créanciers non hypothécaires, et vous demeurerez convaincu qu'il n'y en a aucune. Franchement susceptibles d'hypothèque à Rome, le créancier pouvait poursuivre les meubles en quelques mains qu'ils fussent. On sentait si bien, même dans les pays de coutume, les inconvénients de l'inefficacité jetée sur la garantie mobilière, que l'on créait sans cesse sur les meubles des motifs de préférence, qui n'étaient évidemment que des hypothèques, hypothèques tacites ou occultes comme les autres. Qu'est-ce en effet que le droit de revendication poussé aussi loin qu'il l'était? Et cet article 178 de la Coutume de Paris, d'après lequel *le créancier qui fait le premier arrêter et saisir valablement, ou prendre par exécution aucuns meubles appartenant à son débiteur doit être le premier payé*, ne laisse-t-il pas voir le besoin d'action, l'intérêt paralysé par l'annihilation du crédit mobilier? La distribution par contribution est la loi de la déconfiture, lorsque des créances, n'ayant acquis aucune date certaine avant l'événement, viennent concourir entre elles d'incertitude sur des biens insuffisants. L'enregistrement ou le contrôle ancien s'était mis à l'unisson de ce désordre, manquant à son but par le secret qui lui était commandé. Le nôtre, avec ses perceptions si peu judicieuses, fait également de la déconfiture la loi constante de la garantie mobilière. Il faut dire même, à l'avantage du droit ancien que, surtout dans les pays de coutume, beaucoup de choses étaient réputées immeubles que nos lois plus tranchantes ont fait rentrer dans la classe des meubles. Le sentiment de l'injustice que la généralisation du principe de la distribution par contribution porte en elle, se révèle dans les tentatives de la jurisprudence pour rétablir l'hypothèque sur plusieurs objets mobiliers.

Digitized by Google

Nous pourrions pousser ces recherches fort loin; les notions d'un droit primitif et juste ne s'effacent jamais complétement sans les confusions que les préjugés du passé et les nécessités du présent sèment trop souvent dans les lois. Mais la science n'est qu'un auxiliaire inutile des principes que la raison établit par la seule force. Appliquez, en effet, au crédit foncier la règle actuelle du crédit mobilier; admettez, par hypothèse, que le prix des immeubles et le montant des expropriations doit se distribuer au marc le franc, et vous verrez s'amoindrir dans les mêmes proportions la garantie immobilière, la plus grande des garanties qui soit au monde. On répugnera à faire des expropriations, comme on répugne à entreprendre des saisies-exécutions, auxquelles on ne se décide guère sans un mouvement de colère frustratoire. Vous aurez supprimé le crédit foncier en même temps que le crédit mobilier; il ne restera plus que la confiance personnelle qui est la base du crédit commercial, mais qui n'est nullement, comme le dit Domat, celle du crédit civil.

L'obligation contractée sur la perspective d'une valeur mobilière doit donc produire tous les effets essentiels de l'hypothèque, avoir la même portée, sauf les différences qui résultent de la nature des choses. Le gage mobilier est, d'après vous-mêmes, l'origine et le type de toutes les autres garanties, même de l'hypothèque; est-ce que l'on a jamais songé à contester l'antériorité du créancier nanti d'un gage mobilier! Si la question était même soutenue sérieusement, les tribunaux hésiteraient aujourd'hui à décider que la propriété, stipulée formellement sur le mobilier qui se trouvera en la possession du débiteur, ne doit produire aucun effet, et que l'art. 2093, ainsi que les autres articles qui répètent la même disposition, ont voulu priver un homme de la

Digitized by Google

faculté d'engager les meubles dont il a la propriété. En se plaçant même au point de vue de cette exorbitante puissance, quel despotisme de la loi qui distribue le prix des immeubles aux courtisans de ses formalités par rang d'antériorité, et qui partage par contribution celui des meubles, défendant même au créancier toute stipulation contraire!

Nous avons déjà peut-être trop insisté sur le principe. Des raisons d'une autre nature veulent aussi qu'on fasse cesser le désordre actuel. La science financière s'est égarée dans autant de subtilités que celle du droit. Voilà déjà plusieurs siècles que nous en sommes aux expédients, et nous n'avons pas su saisir, même dans une succession de révolutions, l'occasion marquée de remanier notre système financier, de le généraliser, de le proportionner, dédaignant la justice qui, après beaucoup de recherches et de mécomptes, se trouve démonstrativement être le dernier mot de la science.

Je ne crains pas de dire qu'il n'y a pas, dans notre système économique, de cause plus profonde de trouble que l'immunité des capitaux mobiliers, en regard de la surcharge des capitaux fonciers ou autres engagés directement dans la production. Je ne crains pas de dire que l'effervescence sociale ne se calmera pas, tant que la position des rentiers demeurera comparativement meilleure que celle des agriculteurs, des manufacturiers et des travailleurs, en d'autres termes, tant que l'intérêt de l'argent demeurera aussi supérieur qu'il l'est aux bénéfices de la culture et de la fabrique. C'est dans l'injustice de la répartition de notre impôt que se cache la plaie qui entretient l'effervescence sociale, que se prend le prétexte de tant de divagations périlleuses, de ces utopies d'un crédit à ouvrir à tout le monde, par l'Etat qui fait déjà trop de choses.

Digitized by Google

C'est comme si, dans une entreprise par association, une partie seule des associés supportait les charges et les dépenses, sans aucun rapport avec sa mise et ses bénéfices. Tout le monde ayant fait les mêmes dépenses, sans se rendre compte de cette disproportion, il est évident qu'à la longue ces associés surtaxés se ruineraient et seraient obligés de céder souvent des coupons de leurs actions. Mais ces mutations ne font que déplacer le mal qui est inhérent à ces actions ; et si cet état se prolonge trop, la base de garantie continuant à se déprécier et à s'amoindrir, les associés bénéficiaires eux-mêmes pourraient se trouver ruinés en partie lors de la liquidation de la dette de la société. L'effet inévitable de tous les priviléges sociaux est d'arriver à un certain point de l'abus où la perte retombe sur les privilégiés.

Pendant que nous maintenons des impôts injustifiables, nous en laissons de côté un qui, cette fois, offre, par exception, des avantages réels. Lorsque la moitié seulement des capitaux d'une nation est soumise à un impôt direct, il y a plus qu'une ressource financière dans la sujétion de l'autre moitié au même impôt, il y a réellement dans cette taxe un moyen de rétablir l'équilibre nécessaire entre les capitaux de diverse nature, une amélioration qui conjure les dangers du privilége, qui ramène le mouvement normal, durable, avantageux de la richesse.

La conscience de cette nécessité de généraliser l'impôt de nos capitaux nous a fait exagérer le droit d'enregistrement des obligations civiles et les frais du service hypothécaire ; nos tentatives récentes et décousues de timbre proportionnel sont un soubresaut de l'assoupissement où nous tiennent encore de fausses notions sur le rôle des capitaux pécuniaires. Ces impôts, non-seulement remplacent imparfaitement le véritable impôt des valeurs mobilières, et surtout celui des capi-

Digitized by Google

taux à rente, mais ils augmentent le mal; c'est la plus fausse des voies qu'on pouvait prendre. A l'inconvénient d'affranchir la richesse dans les mains du prêteur, ils joignent celui de retomber de tout leur poids sur l'emprunteur gêné ou malheureux, l'emprunteur qui, par la force des choses, doit être le plus souvent le propriétaire du capital déjà surchargé. Y eût-il même possibilité de rejeter ce genre de taxes sur les rentiers, elles n'atteindraient que le mouvement toujours irrégulier du capital pécuniaire et le rendraient inévitablement plus cher. Il n'y a qu'un impôt direct et général, juste et égal, qui puisse demeurer sans influence sur le taux de l'intérêt. Il doit même concourir à l'abaisser; car, d'un côté, personne ne lui échappant, les rapports de l'offre et de la demande ne se trouvent en rien modifiés, et, d'un autre côté, les conditions respectives des capitaux s'égalisant, la transformation ou la prise d'intérêt de ces capitaux dans l'industrie devient plus profitable, et par conséquent plus fréquente.

L'économie politique, qui est aussi la science du juste, se mêle aujourd'hui à toutes les sciences judiciaires et administratives, morales ou politiques; mais je ne puis qu'indiquer le secours que ces notions doivent fournir à une réforme hypothécaire. Pour diminuer le mal actuel, il faut, au contraire de ce qui se fait, rendre le mouvement des capitaux qui sont à louer, plus libre en même temps et plus sûr, en rejetant une portion des frais actuels de l'enregistrement sur un impôt général.

Qu'a-t-on fait en supprimant le droit d'antériorité pour toutes les créances autres que les hypothécaires? On n'a pas seulement blessé la raison et fait résulter un droit naturel de l'hypothèque qui n'en est que l'expression, on a, dans la réalité, supprimé l'enregistrement de toutes les

Digitized by Google

autres créances. Quel intérêt ont-elles à acquérir une date antérieure et à la rendre notoire, si cette date ne confère aucun droit, si l'on n'en doit pas moins venir en concours avec le dernier créancier? L'enregistrement ne se présente plus de nos jours que comme l'occasion d'un impôt sans utilité, que l'on a raison d'éviter tant qu'on le peut. Aussi ne le paye-t-on que lorsqu'on ne peut faire autrement, et ne se perçoit-il guère que sur la ruine et le malheur.

Le crédit privé n'a pu retrouver son jeu que dans une suite d'illégalités, de mystères et de dissimulations. On a fait revivre, pour la plupart des obligations civiles, la contrainte par corps prohibée depuis longtemps par nos lois; on a simulé la remise de place en place, et étendu l'usage de la lettre de change à de simples emprunts; les tribunaux ont été comme forcés par un usage général. L'emprunt hypothécaire, semé de frais et de piéges, s'est décrié et restreint. Les titres au porteur, qui avaient soulevé tant de colères contre la loi de l'an III, et dont des gens simples se permettent encore d'avoir peur, sont devenus l'*instrument* usuel des conventions civiles. D'épaisses ténèbres ont couvert les affaires et les fortunes particulières; les déconfitures sont devenues aussi communes que les faillites commerciales; et quand le jour se fait, c'est un sauve-qui-peut, c'est une déroute confuse, où la fraude a eu le temps de se préparer des passe-droits, où les plus avisés et les plus riches acquièrent hypothèque au préjudice des autres.

Il est peu de préjugés aussi peu fondés que celui de l'avantage du secret des affaires dans l'ordre civil. Ce n'est que dans la vieillesse des sociétés et lorsqu'elles se laissent aller à la dérive des abus, que ces maximes relâchées osent se produire. Quelle contradiction ! Pourquoi vouloir la publicité des hypothèques, si celle des créances chirogra-

Digitized by Google

phaires est à redouter ? Le principe d'une publicité partielle est faux, si celui d'un secret général est vrai. A des époques de civilisation comme la nôtre, il est utile au crédit, il est nécessaire à la confiance que la position de chacun soit connue, qu'elle puisse du moins se vérifier facilement au besoin. Quand il en devrait coûter le sacrifice de quelques entreprises aventureuses, même de quelques chances incertaines de salut, il faudrait le faire. Un retour possible de fortune ne se doit pas chercher, et se cherche mal d'ailleurs, aux dépens des autres. La loi ne doit pas vouloir risquer la richesse acquise contre la richesse possible et incertaine. Il y a une réflexion qui revient souvent dans la matière qui nous occupe. Est-ce qu'en face de la famille de chaque débiteur, il n'y a pas un créancier et sa famille?

Le crédit commercial, qui est en réalité le seul crédit personnel, a ses règles propres. Le gage et la garantie matérielle n'y jouent qu'un rôle secondaire et exceptionnel. Les immeubles, quels qu'ils soient, du négociant, seraient la plupart du temps sans proportion avec l'étendue, la multiplicité, la rapidité des affaires, toutes choses nécessaires même dans l'intérêt général; et l'hypothèque devrait plutôt être défendue qu'encouragée dans le commerce. Nous n'avons pas à nous occuper du crédit de l'Etat, quoiqu'il doive chercher son niveau et prendre une partie de ses conditions dans les règles du crédit général.

La confiance personnelle n'est pas bannie du crédit privé ; mais les affaires auxquelles ce crédit doit pourvoir sont moins nombreuses, et elles se font à plus longue échéance ; elles sont de toute autre nature. Il faut que la terre puisse changer librement de main ; mais il est bon qu'elle n'ait pas besoin de changer trop souvent. Un développement disproportionné et persistant des emprunts, est

Digitized by Google

un signe du désarroi de quelqu'une des industries principales du pays, ou d'une condition privilégiée que la loi financière fait à quelques-unes au préjudice des autres. Les capitaux circulants s'accroissent en raison même de cette détresse.

La garantie matérielle a toujours été considérée comme le fondement du crédit privé. Nous parlons sans cesse du crédit foncier, quoiqu'il ne dût pas y avoir de distinction à faire entre lui et le crédit mobilier ; ce sont variétés d'une même espèce ; tout ce qui constitue une richesse peut former une garantie de crédit pour la personne qui le possède. Les distinctions que nous faisons, et les principes actuels de nos lois, ont des racines si peu profondes, que l'on permet au créancier hypothécaire de venir en concours sur les meubles, et au chirographaire de venir, s'il y a place, en contribution sur le prix des immeubles. Du moment que ces séparations et ces préférences sont factices et qu'elles ne résultent que de l'observation de certaines formalités, il n'y a qu'une chose à faire, c'est de ne pas trop multiplier ces formalités ; elles n'ont de but réel et avouable que celui d'amener la publicité ; et dans ce but même, il ne faut pas les entasser ; car il est évident que toute formalité inutile diminue ou encombre la base du crédit privé. On conçoit d'avance qu'il faut surtout éviter les formalités dirimantes, car une seule créance perdue, sans une faute grave du créancier, compromet et ébranle la garantie entière, quelque réelle qu'elle soit.

Lorsqu'une fièvre de richesse ou un délire industriel agite les nations, les affaires civiles elles-mêmes se multiplient ; le crédit privé devient plus prompt à s'engager ; et, par contre-coup, plus facile à s'alarmer ; mais ses conditions ne sont pas changées ; l'intervention légale doit alors plutôt

Digitized by Google

se restreindre que s'étendre ; elle doit surtout chercher à se simplifier. Le mouvement général est moins que jamais gouvernable. Les obstacles inventés, auxquels la bonne foi tranquille de nos pères se soumettait, seraient emportés dans l'empressement général; la fraude s'ingénierait pour les tourner; la publicité elle-même, trop chargée de formes, l'impôt attaché maladroitement à cette publicité alors plus indispensable, la laisseraient passer entre leurs intervalles.

Les obligations civiles soumises à l'enregistrement forment la plus mauvaise des matières imposables, puisque cet enregistrement est la garantie de leur publicité. C'est comme si l'on imposait plus fort ceux qui viennent déclarer vouloir payer l'impôt. Sans doute l'enregistrement et l'inscription hypothécaire, qui n'est qu'un enregistrement spécial, doivent se payer ; mais il est évident que le Trésor pourrait même, sur ce point, hasarder des pertes, puisque ces enregistrements, pour établir la base d'un impôt nouveau et considérable, ont besoin de se multiplier; et pour les multiplier, il faut éviter de les rendre onéreux. Le service hypothécaire peut se simplifier beaucoup. Il y aurait pour la pratique, dans la généralisation de l'hypothèque, un moyen assuré d'amener toutes les obligations au grand jour, et de faire un excellent cadastre des créances pécuniaires à l'impôt desquelles il faut arriver. Mais en supposant qu'on recule devant cette innovation, dans l'état actuel des choses, la difficulté sérieuse est de savoir si la seule perspective d'une priorité sur les valeurs mobilières, sera suffisante pour déterminer l'enregistrement de toutes les créances non hypothécaires, et si des moyens rigoureux ne deviendront pas nécessaires pour amener un résultat juste et désirable.

J'ai toujours répugné à des moyens aussi violents que le serait le refus de toute action en justice au porteur d'une

Digitized by Google

obligation qui n'aurait pas été enregistrée dans un délai déterminé. Les Anglais le font pour assurer la perception de leur droit proportionnel de timbre; et je fus surpris de voir nos législateurs républicains proposer, sans marchander, une sanction aussi rigoureuse à leurs premières propositions de loi sur le timbre. Malgré l'importance tout autrement grande du but que cette sévérité pourrait assurer, ces exemples n'ont pas vaincu ma répugnance. Il faudrait essayer, du moins; et je crois que la priorité accordée, ou plutôt reconnue aux créances, à la date de leur enregistrement, suffirait pour décider la plupart d'entre elles. Quoique la progression croissante des emprunts et des libérations enregistrés permette, en partant de la loi de l'an XI, de calculer presque avec certitude leur masse énorme actuelle, il est certain que le cinquième des prêts s'enregistre à peine aujourd'hui. Il ne faudrait pas juger de l'avenir par le présent; et beaucoup d'obligations, dégagées seulement de la nécessité d'un acte authentique, deviendraient d'ailleurs hypothécaires. On n'aurait pas même besoin de permettre au créancier de former opposition publique aux hypothèques postérieures, lorsque le montant des dettes enregistrées ou inscrites dépasserait une certaine proportion calculée sur le revenu cadastral; ce créancier aurait toujours la faculté d'expropriation.

Avec un système dégagé de l'arbitraire, du privilége, pour rentrer dans les voies de la justice et de l'égalité, il y a beaucoup moins de complications à prévoir, et beaucoup moins de choses à faire qu'on ne pense. Le but de cet écrit étant surtout de discuter les principes, j'en ai dit assez pour montrer que les moyens d'exécution se peuvent facilement combiner.

DAVID (du Gers),
Ancien représentant à l'Assemblée constituante.

Digitized by Google

CONSIDÉRATIONS

SUR

LES DÉVELOPPEMENTS HISTORIQUES DE LA PREUVE LITTÉRALE.

(Suite [1].)

Des républiques de la Grèce et de leurs législations trop peu connues, je passe à la législation romaine, qui va nous offrir un corps de doctrine plus complet.

Un fait certain, à mes yeux, c'est que la législation romaine, dans son état primitif, ne connaissait pas, ne pouvait pas connaître la preuve par écrit. Ce genre de preuve suppose que les lettres sont répandues dans la masse des citoyens, cultivées par un certain nombre, appréciées par tous. Or, nous savons, à n'en point douter, qu'il a fallu des siècles aux Romains pour se familiariser avec les lettres et en sentir le prix. *Raræ per ea tempora litteræ erant* [2]. Les lois, expression fidèle de la société qu'elles régissent, ne pouvaient donc point consacrer un genre de preuve tout à fait étranger aux habitudes sociales des Romains. Rome existait depuis trois siècles, lorsque fut promulguée la loi des Douze Tables, fondement éternel du droit romain. Cette loi cependant ne fait jamais allusion aux écrits, pas même à l'occasion des testaments, tandis que les témoins y apparaissent plus d'une fois :

[1] Voir *Revue de législation*, n° d'avril 1850, p. 374.

[2] Tit.-Liv., lib. VII, cap. III.

Digitized by Google

Si in jus vocat, ni it, antestator : igitur em capito[1].

Cui testimonium defuerit, is tertiis diebus ob portum obvagulatum ito[2].

Qui se sierit testarier libripensve fuerit, ni testimonium fariatur, improbus intestabilisque esto[3].

Quelques commentateurs rapportent encore à la Table VII, § 13, cette sévère sanction :

Si falsum testimonium dicassit, saxo dejicitor.

Ne nous hâtons pas de tirer des conséquences exagérées du silence de la loi des Douze Tables sur la preuve littérale. Non, les Romains ne sont pas restés trois siècles entiers sans soupçonner que l'écriture fût un moyen de perpétuer la preuve des faits et des droits. Dans l'espace de trois cents ans, la preuve littérale a dû surgir chez ce peuple parcimonieux, économe, aussi disposé à défendre au Forum ses droits politiques et civils qu'à vaincre ses ennemis au dehors.

Cependant il est hors de doute que les actes de la vie civile furent confiés à la mémoire de l'homme avant d'être consignés dans des écrits. L'écriture n'était pas un moyen assez matériel, assez généralement intelligible pour des hommes grossiers. Voilà ce qui explique le symbolisme légal, cette mnémonique des temps primitifs chez les Romains, comme plus tard parmi les peuplades germaniques. Il fallut d'abord un jeu de pantomimes, accompagné de paroles sacramentelles, pour frapper les sens et graver dans la mémoire des spectateurs les faits symbolisés. — La confarréation en présence de dix témoins pour le mariage[4] ;

[1] Tab. I, § 1.
[2] Tab. II, § 3.
[3] Tab. VIII, § 8.
[4] Gaius, I, § 112 ; Ulpian., *Reg.*, tit. IX ; Tacite, *Annal.*, lib. IV, § 16.

Digitized by Google

les ventes simulées pour le mariage, *coemptio* [1], l'adoption et l'émancipation; la *vindicta* et la *in jure cessio* pour l'affranchissement; la mancipation pour la translation de la propriété; le *nexum* ou solennité *per æs et libram* pour les obligations du droit civil, sont des modes antérieurs à l'emploi de l'écriture, plus usités, et peut-être les seuls usités dans l'enfance du peuple romain [2]. Qu'on y fasse attention, et qu'on ne se laisse pas abuser sur les temps anciens par la pratique des temps modernes, on verra que si les Douze Tables font mention du testament, elles ne parlent pas de testament écrit. Il était toujours ou presque toujours oral, soit qu'il fût fait *calatis comitiis, teste populo*, soit qu'il fût fait *per æs et libram, quinque testibus præsentibus*, etc [3]. On voit ainsi pourquoi les muets ne pouvaient point tester. Le testament verbal n'a jamais disparu en présence de l'écriture. *Licebit testanti vel nuncupare hæredes vel scribere*, dit Ulpien [4]. Justinien, dans ses innovations, n'a point touché au testament nuncupatif, protégé par la vieille autorité du droit civil [5].

Il est clair que, sous le régime des actes figuratifs, la preuve testimoniale devait régner seule, ou presque seule, dans les tribunaux. Mais il arriva un temps où la preuve littérale, introduite par les progrès de la civilisation, vint lui disputer l'empire.

C'est ainsi que le testament écrit se glisse, comme un utile accessoire, dans le drame du testament *per æs et li-*

[1] Gaius, I, § 113.

[2] Ortolan, t. II, p. 117 et *passim*.

[3] Ortolan, t. I, p. 535.

[4] L. 21, pr. ff. *De liberis et posthumis heredibus*.

[5] *Instit.*, § 14, *De testam. ordin.*; L. 21, § 4, et L. 26, Cod. *De testam. et quemadm.*

Digitized by Google

bram. Puis, favorisé par le préteur, il se sépare et se rend indépendant des formalités de la mancipation et de la nuncupation ; il n'en conserve que la présence de sept témoins, attestée par leurs cachets[1]. Enfin arrivent les codicilles, avec des formes encore moins rigoureuses; ils n'exigent que cinq témoins. Justinien avait d'abord voulu que le testateur qui emprunterait le secours d'une main étrangère écrivît au moins de sa propre main le nom de l'héritier[2] ; mais il revint sur cette mesure[3].

Le mariage, en se dégageant peu à peu de la *confarreatio* et de la *coemptio*, devait chercher ailleurs la preuve de son existence. Il trouva cette garantie dans l'écriture ; on dressa des tablettes nuptiales, *nuptiales tabulæ*, *nuptialia instrumenta*, pour attester le mariage, et des actes dotaux, *instrumenta dotalia*, pour régler la disposition des biens. La preuve testimoniale aurait suffi ; mais on prenait volontiers la précaution de se ménager un moyen de preuve écrite[4]. Des lois, anciennes au temps de Justin, avaient prescrit les *instrumenta dotalia*, comme une condition nécessaire dans les alliances inégales. Elles furent abrogées par cet empereur[5]. Frappé des avantages des titres écrits, Justinien défendit aux grands dignitaires de se marier sans un acte dotal ; il voulut que les citoyens d'un rang moins élevé fussent tenus de se conformer à la même disposition, ou de se présenter devant le défenseur de l'Eglise, qui recevrait la déclaration de leurs mariages, et en dresserait acte avec l'assistance de trois ou quatre témoins choisis parmi les

[1] *Instit.*, § 3, *De testam. ordin.*

[2] L. 29, Cod. *De testam. et quemad.*; *Instit.*, § 4, *De testam. ordin.*

[3] Nov. 119, cap. VII.

[4] L. 9, 13 et 22, Cod. *De nuptiis.*

[5] L. 23, § 7, *De nuptiis.*

Digitized by Google

clercs. L'acte devait être déposé dans les archives de l'église. Les laboureurs, les simples soldats et les pauvres restèrent seuls dispensés de ces nouvelles formalités[1]. Il y avait là comme un germe des registres de l'état civil tenus par le clergé; mais ce germe fut bientôt étouffé par la novelle 117, chap. IV, qui annula par de nombreuses dérogations la novelle 74.

L'écriture ne fut donc pas nécessaire, en général, pour contracter le mariage; mais, pour le rompre, il fallait un acte de répudiation par écrit[2]. Il en fut exactement de même pour les fiançailles[3].

Il y avait cependant un cas où le mariage devait être accompagné nécessairement d'un acte écrit; c'est celui qui relevait les enfants de la tache originelle du concubinat[4].

Comme la légitimation n'était possible que par mariage subséquent, par oblation à la curie, avec *inscription* sur ses registres[5], par rescrit du prince, ou par testament écrit et suivi d'un rescrit du prince[6], il en résulte qu'il n'y avait point de légitimation sans écriture.

Autant en advint pour les adoptions, lorsqu'un rescrit du prince, ou un acte dressé par-devant le magistrat, *actis intervenientibus*, se substituèrent à l'intervention réelle d'abord, et puis fictive des comices, ou remplacèrent les fictions scéniques de mancipation, de manumission et de cession juridique[7].

[1] Nov. 74, chap. IV.

[2] *Const.* de Théodose, L. 8, pr. Cod. *De repudiis.*

[3] L. 4 et 11, ff. *De sponsalibus;* L. 101, § 1, ff. *De verb. signif.*

[4] L. 10, Cod. *De natur. lib.;* nov. 89, cap. VIII; *Instit.*, § 13, *De nuptiis.*

[5] L. 3, Cod. *De natur. liber.*

[6] Nov. 74, cap. II, § 1; Nov. 89, cap. X.

[7] L. 11, Cod. *De adopt.; Instit.*, § 1, *De adopt.*

Digitized by Google

Les moyens de dissoudre la puissance paternelle furent toujours parallèles à ceux qui, dans certains cas, servaient à la créer. Ils subirent la même transformation. Aux mancipations imaginaires succédèrent le rescrit Anastasien, qui devait être insinué par l'office d'un magistrat, et rester en dépôt dans ses mains[1]; et ensuite l'émancipation, faite en présence du magistrat, sans rescrit impérial[2]. Je ne vois pas qu'à l'occasion de ce dernier mode, la loi prescrive la rédaction d'aucun acte; mais cette condition m'y paraît implicitement contenue.

Qui ne sait qu'une révolution analogue s'opéra dans les voies ouvertes à l'affranchissement, et, par conséquent, dans les moyens de le constater? Dès les temps les plus reculés, nous trouvons l'affranchissement par le cens, c'est-à-dire par une inscription sur le rôle des citoyens, par l'écriture en un mot, en concurrence avec la manumission par la vindicte, qui sans doute ne requérait pas nécessairement cette formalité, à en juger par les circonstances dans lesquelles il était permis au magistrat d'y procéder[3]. Mais, sauf l'emploi de la vindicte, l'écriture se montre partout dans les manumissions et sous toutes les formes, testament, codicille, lettre (*per epistolam*), déclaration du maître en présence de ses amis, mais déclaration écrite, et même quelquefois déposée dans les actes, *inter acta*[4]. Lorsque, en 316, Constantin autorisa les affranchissements dans l'Eglise, il voulut qu'un écrit quelconque (*qualiscunque scrip-*

[1] L. 5, Cod. *De emancip.*

[2] *Inst.* § 6, *Quibus modis jus patriæ potest solvi*; L. 6, Cod. *De emancip.*

[3] Gaius, I, § 20; L. 7 et 8, ff. *De manumiss. vindict.*; *Instit.*, § 2, *De libertinis.*

[4] L. 1, § 2 et § 10, Cod. *De lat. libert. tollend.*

Digitized by Google

tura) fût dressé pour tenir lieu d'acte, et revêtu du sceau des prêtres faisant fonction de témoins [1].

Ainsi l'écriture envahit tout; mais soit qu'elle inspire de la défiance, ou qu'on cède à l'empire de vieilles habitudes, elle reste placée sous la surveillance et sous la garantie d'un certain nombre de témoins. Il faudra sept témoins pour le testament, et même huit, s'il est secret et que le testateur ne sache ou ne puisse le signer [2]; cinq pour les codicilles [3]; cinq pour les affranchissements, soit *per epistolam*, soit *inter amicos* [4].

J'ai parlé des registres du cens, dans un précédent article [5], à l'occasion de l'état civil : *Ita est ordinata res publica, ut omnia patrimonii, dignitatis, ætatis, artium, officiorumque discrimina in tabulas referrentur; ac sic maxima civitas minimæ domus diligentia contineretur* [6]. Je ne reviendrai pas sur ce sujet.

Je me crois aussi dispensé d'expliquer la nature des *fisci rationes* [7], et de toutes les espèces de comptes que devaient tenir les officiers de la république et de l'empire chargés de recouvrer les impôts ou de solder les dépenses publiques; ce serait faire l'histoire de l'administration chez les Romains. Pour abréger, je me hâterai de passer en revue les écrits privés dans ce qu'ils ont de plus important.

Des magistrats institués sous les rois [8], les questeurs,

[1] L. 1, Cod. *De his qui in eccles. manumitt.*

[2] L. 21, § 1, Cod. *De testam. et quemadm.*

[3] L. 8, § 3, Cod. *De codicillis.*

[4] L. 1, § 1 et L. 2, Cod. *De latin. libert. tollend.*

[5] Voir *Revue de législation*, n° de novembre 1849, p. 261 : *Des preuves de l'état civil chez les Romains.*

[6] Florus, lib. I, cap. VI.

[7] L. 2, ff. *De act. hered.*

[8] Tacit., *Annal.*, lib. XI, cap. XXII.

Digitized by Google

qui percevaient et dépensaient les revenus publics, formaient des états de rentrée et de payement pour justifier leurs opérations, *in tabulas accepti et expensi referebant*[1]. C'était, avec les tables du cens, comme un modèle de la preuve écrite offerte par la cité aux citoyens qui la composaient. De même que l'État se rendait compte, par cette double voie, des ressources dont il pouvait disposer, de même les citoyens devaient chercher dans l'écriture un moyen de se rendre compte à eux-mêmes de la situation de leurs fortunes et des résultats de leurs transactions. Quel moyen mieux approprié à cet esprit d'économie et d'exactitude qui caractérisait les Romains? C'est ici que nous allons voir la preuve littérale prendre un développement très-remarquable.

Il y avait différentes espèces d'écrits domestiques; mais les *domesticæ rationes* méritent une attention particulière. Les Romains avaient un brouillon mensuel (*adversaria*) destiné à recevoir les notes relatives à leurs opérations journalières ; ils y consignaient leurs revenus et leurs bénéfices, leurs dépenses et leurs pertes de toute nature. Tous les mois régulièrement, ils faisaient le dépouillement de ce journal, et en portaient le relevé sur un registre (*tabulæ, codex*), où les notes, prises d'abord sans méthode, étaient transcrites avec ordre et rédigées avec soin. Tel fut le *codex accepti et expensi*, tenu, ce semble, en partie double, avec un côté pour les recettes (*acceptum referre, pecunia accepta relata*), et un côté pour les dépenses (*expensum ferre, pecunia expensa lata*[2]. Tandis que le livre-journal était sans autorité juridique, le *codex* offrait aux juges des éléments de preuve dignes du plus sérieux examen : *Tabulæ*

[1] Asconius, *In Cicer.*; Adam, *Antiq. rom.*, t. I, p. 227.
[2] Pline, *Hist. natur.*, liv. II, chap. VII.

Digitized by Google

æternæ, sanctæ, quæ perpetuæ existimationis fidem et religionem amplectuntur[1]. Là les inscriptions de créance, au nom d'une personne, *nomina* en général, *nomina transcriptitia, arcaria nomina*, seront, en cas de contestation, des instruments pour la preuve d'un fait accompli, et feront foi plus ou moins, selon les personnes et les circonstances[2]. Les *arcaria nomina* en particulier n'auront pas d'autre vertu ; ils ne serviront pas à engendrer une obligation : ils ne pourront que la constater : *Recte dicemus arcaria nomina nullam facere obligationem, sed obligationis factæ testimonium præbere*[3].

Peu nous importe, au surplus, que, remplaçant le *nexum* par le *nomen*, ces *tabulæ domesticæ* aient eu la puissance d'engendrer des obligations *litteris* : il nous suffit de voir en elles un élément de preuve littérale, et ce caractère, on ne saurait le leur contester. *Probari..... debere pecuniam datam consuetis modis, expensilatione, mensæ rationibus, chirographi exhibitione, tabularum obsignatione, testium intercessione*[4].

On s'est demandé à quel titre les *tabulæ domesticæ* commandaient un si grand respect, et quel pouvait être le principe qui tolérait dans les citoyens cette périlleuse faculté de se créer des preuves à soi-même. Est-ce bien répondre que d'affirmer cette confiance extraordinaire, se fondant sur « l'austérité et la foi primitives qui imprimaient « à ces tables domestiques un caractère de sanction presque

[1] Cicer., *Pro Cluentio*, § 30; *pro Roscio comœdo*, orat. III, § 1, 2 et 3.— *In Verrem*, act. II, § 23, avec le commentaire d'Asconius sur le dernier passage.

[2] Ortolan, t. II, p. 218.

[3] Gaius, III, § 131.

[4] Aulus-Gellius, *Noct. attic.*, lib. XIV, cap. II.

Digitized by Google

« religieuse et publique [1]? » On est un peu revenu de la simplicité tant vantée des premiers temps, et peut-être est-il permis de chercher une explication plus satisfaisante. Par exemple, nous serons moins surpris de la confiance que les juges accordaient au *codex accepti et expensi,* quand on nous démontrera qu'en général le débiteur intervenait dans l'inscription de sa dette au registre du créancier. Or, cette intervention est plus que probable. Il est bien vrai que souvent le créancier se contentait d'une inscription provisoire sur son brouillon mensuel, qui ne faisait pas foi, et qu'il n'opérait le report sur le *codex* que plus tard et en l'absence de l'obligé [2]; il est encore vrai que des obligations *litteris*, *nomina transcriptitia*, pouvaient être formées entre absents : *Sed absenti expensum ferri potest, etsi verbis obligatio cum absente contrahi non possit* [3]. Cependant Théophile suppose la nécessité d'un échange de paroles entre les parties contractantes, d'une formule qui devait précéder l'inscription, et que l'inscription devait reproduire; et il est permis de croire que l'usage avait exigé dans l'origine l'emploi de cette formalité. En tout cas, il paraît bien établi que le créancier ne pouvait consigner une obligation sur son registre que de l'ordre ou avec le consentement préalable du débiteur [4]. La nécessité reconnue de cette autorisation est une première garantie de la réalité des créances inscrites.

Mais ce n'est pas tout. Comme le créancier inscrivait sur son registre la somme qu'il avait déboursée, *expensa lata*, le débiteur était tenu de consigner sur le sien celle qu'il

[1] Ortolan, t. II, p. 216.

[2] Cicer., *Pro Roscio comœdo*, orat. III, § 3.

[3] Gaius, III, § 138.

[4] Cicer., *Pro Roscio comœdo*, orat. III, § 1. Valer.-Maxim., lib. VIII, cap. II.

Digitized by Google

avait reçue. *In nominibus, alius expensum ferendo obliget, alius referendo obligetur* [1]. Si, par un faux, le premier se déshonorait, le second, par une omission, rendait sa bonne foi très-suspecte [2]. Ainsi les registres des parties se servaient mutuellement de contrôle. En cas de contestation, l'apport des registres était ordonné [3]; on les confrontait, et leur concordance était le triomphe de la preuve littérale.

Mais enfin, si les registres ne s'accordaient pas, que faisaient les juges? Ils examinaient les circonstances accessoires; ils appréciaient les surcharges et les ratures, *liturœ*, s'il y en avait [4]; ils entendaient les témoins; car des témoins avaient pu être appelés pour certifier le consentement du débiteur à l'expensilation [5]. Il y avait alors concours de la preuve littérale et de la preuve testimoniale.

On conçoit l'autorité dont les tables domestiques ont joui dans la procédure, quand on les voit environnées de tant de précautions. On conçoit, par conséquent, le soin que les Romains apportaient à la rédaction de ces tables, pour les rendre; en effet, dignes de la confiance des juges. Cicéron ne dédaignait pas cette occupation [6]. Ses contemporains se faisaient un devoir de la même exactitude. Se dispenser de tenir régulièrement les *rationes domesticæ*, c'était un exemple inouï de négligence au temps de l'illustre orateur [7]. Si l'on s'en rapporte au témoignage d'Asconius, et s'il est bien réellement l'auteur du commentaire sur les Verrines [8], un

[1] Gaius, III, § 137.
[2] Cicer., *Pro Q. Roscio comœdo*, orat. III, § 1.
[3] Dig., *De edendo*, lib. II, tit. XIII.
[4] Cicer., *In Verrem*, actio II, lib. I, § 36.
[5] Senec., *De beneficiis*, lib. II, § 23, et lib. III, § 15.
[6] Cicer., *Epist. ad Atticum*, XII, 5.
[7] Cicer., *In Verrem*, actio II, lib. I, § 23.
[8] M. Le Clerc en doute beaucoup. Voir *Des journaux chez les Romains*, p. 239 et 323.

Digitized by Google

demi-siècle ne se passa point sans qu'elles tombassent en désuétude, parce qu'elles fournissaient des armes à la tyrannie contre ceux qui les avaient rédigées : *Sed postquam obsignandis litteris reorum, ex suis quisque tabulis damnari cœpit, ad nostram memoriam tota hæc vetus consuetudo cessavit.* C'était sous le règne de Néron. Mais il faut croire que l'antique usage reparut, avec la sécurité, sous le règne des Antonins, au moins en ce qui concerne l'inscription des *nomina transcriptitia,* puisque nous retrouvons ces *nomina* dans Gaïus. Un de ses contemporains, Pomponius, en fait aussi mention, et le mot est resté dans un fragment de ce jurisconsulte conservé au Digeste[1], ainsi que dans un fragment de Scævola, que nous trouvons dans le même recueil[2], et dans une constitution de Gordien[3], quoique Justinien eût effacé jusqu'aux dernières traces des *nomina : Quæ nomina non sunt hodie in usu*[4].

Au reste, que les *nomina* fussent tombés, ce qu'il serait difficile de nier en présence d'un texte aussi positif, il n'en faudrait pas conclure la chute complète des tables domestiques. Il est clair qu'elles avaient perdu le haut degré d'autorité que les anciens leur accordaient : est-ce à dire qu'elles n'aient pas continué à se maintenir, quoique déchues de leur rang primitif? Comment les Romains eussent-ils administré leur fortune sans le secours d'écrits relatant leurs opérations? Dira-t-on que les tables existaient pour les usages des particuliers, mais que la justice ne voulait point les connaître? Ce n'est pas le sentiment de Cujas dans ses observations sur les lois 5, 6, 7, au Code, *De probationibus,*

[1] L. 1, ff. *De annuis legat.*
[2] L. 95, § 2, ff. *Ad leg. Falcid.*, et L. 85, ff. *De donationibus.*
[3] L. 2, Cod., *De donationibus.*
[4] Instit. pr., *De litter. oblig.*

Digitized by Google

et ces lois mêmes prouvent qu'il ne s'est point trompé. Accurse avait cru voir dans la loi 5 les syngraphes dont nous parlerons bientôt; Cujas relève cette erreur, et démontre que la dénomination d'*instrumenta domestica* ne convient pas aux syngraphes. Remarquons en passant que les registres domestiques durent perdre beaucoup de leur crédit, lorsque les Romains, trop riches et trop voluptueux pour se donner la peine de gérer eux-mêmes leur fortune, abandonnèrent la tenue de leurs livres à des intendants, *actor* [1], *actuarius* [2], *procurator* [3], c'est-à-dire à des esclaves ou tout au plus à des affranchis.

Il serait trop long et peut-être inutile de chercher ce qu'il faut entendre en particulier par ces mots : *ephemeris* [4], *ephemerides*, *ratio* [5], *diurnum* [6], *quotidianum diurnum* [7]. Toutes ces expressions indiquent des écrits domestiques, et paraissent se rapporter aux *tabulæ expensi et accepti*. Le mot *kalendarium* semble avoir la même valeur, ou peut-être signifie-t-il particulièrement un registre de créances [8], ou peut-être encore dans un sens plus restreint, le registre d'un usurier [9], ce que Cicéron appelle ἀρχέτυπα [10].

Un mot des livres de banque. Dès le temps de Plaute [11] et de Térence [12], et longtemps, sans doute, auparavant, les ban-

[1] Colum. I, 7 et 8.
[2] Petron., c. LIII.
[3] Plin., *Epist.* III, 19.
[4] Cicer., *Pro Quint.*, c. XVIII ; Cornelius Nepos, *Attic.*, c. XIII.
[5] Propert., III, 23, 19 ; Ovid., *Amor.*, I, 12, 25.
[6] Juvénal, *Sat.* VI, vers 483.
[7] Senec., *Controv.*, V, 33.
[8] Senec., *Epist.* XIV et LXXXVII.
[9] Senec., *De beneficiis*, lib. VII, § 10.
[10] Cicer., *Ad Atticum*, XII, 5.
[11] Plaut., *Trucul.*, act. I, sc. V, vers 51.
[12] Terent., *Phorm.*, act. V, sc. VIII, vers 89.

Digitized by Google

quiers tenaient des *tabulæ*, *codex* ou *rationes*. Scævola fait mention de leur *ratio accepti atque expensi*[1], Paul de leurs *nomina*[2], et il suffit de parcourir dans les Pandectes le titre *De edendo*, pour voir que les juges ordonnaient souvent la production de leurs livres de compte considérés comme écrits probatoires, même dans les causes où les banquiers n'étaient pas personnellement intéressés[3]. Preuve de confiance qui peut nous étonner, lorsque nous savons que c'étaient souvent des esclaves qui faisaient la banque, et même en leur propre nom[4]. Cependant les banquiers, ou du moins une classe de banquiers, étaient comme des officiers remplissant en quelque sorte une espèce de ministère public : *officium eorum atque ministerium publicam habet causam*[5]. S'il en est ainsi, il semble que leurs registres ne devraient pas être mis indistinctement au nombre des écrits domestiques.

On sait combien les obligations des tuteurs étaient rigoureuses ; aussi n'est-il pas douteux qu'ils n'aient apporté à l'administration des biens de leurs pupilles autant et plus de soin et de scrupule qu'à la gestion de leurs propres affaires. Les comptes de tutelle, *rationes pupillares*[6], devaient ressembler beaucoup dans la forme aux *rationes expensi et accepti*. Avant d'entrer en fonction, les tuteurs et les curateurs étaient généralement tenus de faire dresser un inventaire des biens qui leur allaient être commis, *repertorium*, *inventorium* ;

[1] L. 47, § 1, ff. *De pactis*.

[2] L. 9, ff. *De pactis*; L. 34, ff. *De receptis qui arbitr. recep.*

[3] L. 10, pr. ff. *De edendo*.

[4] L. 4, § 3, ff. *De edendo*.

[5] L. 10, § 1, ff. *De edendo*. Tit.-Liv., lib. XXIII, § 1. Sigonius, *De antiq. jur. civ. rom.*, L. 11, cap. II. Dukerus, *Ad Liv.*, L. 7, cap. XXI. Heineccius, *Antiq. rom.*, p. 527 de l'édition de Mühlenbruch.

[6] L. 95, § 2, ff. *Ad leg. Falcidiam*.

Digitized by Google

et, faute par eux de remplir cette obligation, il y avait présomption de dol[1]. L'inventaire était dressé solennellement, en présence de personnes publiques, *sub præsentia publicarum personarum..... solemniter*[2]. Les comptes de tutelle, les inventaires surtout, par une raison qui sera expliquée plus tard, et en général tous les *instrumenta hereditaria* étaient de graves éléments pour la preuve littérale, et c'est à ce titre, sans doute, qu'ils devaient être communiqués à tous les intéressés[3].

Les *rationes domesticæ* semblent remonter à une époque si reculée, qu'on peut y voir le germe de la preuve écrite chez les Romains. Renfermée à son berceau dans d'étroites limites, elle grandit, s'étend, se développe à mesure que les relations d'intérêt se croisent et se multiplient, et que les communications deviennent plus fréquentes avec les étrangers et surtout avec les Grecs. C'est ainsi qu'on rencontre successivement les *syngraphæ*, les *chirographa*, les *apochæ* et les *antapochæ*. Quand nous ne saurions pas d'une manière positive que les *chirographa* et les *syngraphæ* furent introduits chez les Romains par les besoins de leur commerce avec les étrangers, *quod genus obligationis proprium peregrinorum est*[4], la physionomie toute grecque de ces expressions, comme celle des mots *apochæ* et *antapochæ*, suffirait pour nous révéler l'origine de ces divers moyens de preuve, qui, loin d'être indigènes à Rome, ont dû nécessairement n'y être importés qu'assez tard. Les *syngraphæ* apparaissent dans Plaute, environ 200 ans avant J.-C., au temps de la

[1] L. 7, pr. ff. *De administr. et pericul. tutor. et curator.*

[2] L. 24, Cod. *De admin. tutor.*

[3] L. 95, § 2, ff. *Ad leg. Falcidiam.*

[4] Gaius, III, § 134; Cicer., *De leg.*, lib. III, § 8; *In Verrem*, act. II, lib. I, § 36.

Digitized by Google

deuxième guerre punique[1]; et Asconius Pedianus y remarque la trace d'une origine grecque, *scribi solet more institutoque Græcorum*[2]. Quant aux *chirographa*, ce mot, pris dans le sens dont il s'agit, ne se rencontre pas chez les auteurs plus anciens qu'Asconius, contemporain de Virgile et de Tite-Live, tandis qu'on le retrouve assez souvent chez plusieurs écrivains qu'il a pu connaître dans sa vieillesse, ou qui appartiennent à l'âge suivant[3].

Les *chirographa* et les *syngraphæ*, destinés les uns et les autres à prouver l'existence d'une obligation, et c'est sous ce point de vue seulement que nous voulons les considérer, diffèrent en ce que le *chirographum* est un écrit émané seulement de la personne obligée[4], tandis que le *syngraphus* est un engagement revêtu du sceau des diverses parties, et remis en exemplaires différents à chacune d'elles. *Chirographa ab una parte servari solent; syngraphæ, signatæ utriusque manu, utrique parti servandæ traduntur*[5].

Les *apochæ* ont un tout autre objet : elles font preuve de la libération. L'*apocha* est une quittance, un écrit par lequel le créancier reconnaît qu'il a reçu le payement[6].

Quant à l'*antapocha*, c'est l'écrit par lequel le débiteur reconnaît avoir reçu quittance, et par conséquent acquitté sa dette[7]. Mais à quoi bon? C'est que le débiteur d'une redevance annuelle aurait pu venir un jour dire au créancier : J'ai cessé depuis tant d'années de vous payer ma redevance;

[1] Plaute, *Asin.*, act. IV, sc. I.

[2] Asconius, *In Verrem*, act. II, lib. I, § 36.

[3] Senec., *De beneficiis*, lib. II, § 23; Suét., *Calig.*, II; Juvén., *Sat.*, III, vers 137; Aulus-Gellius, lib. XIV, cap. II.

[4] L. 47, § 1, ff. *De pactis*; L. 41, § 2, ff. *De usuris et fructibus*.

[5] Asconius, *Ad Cicer. in Verrem*, act. II, lib. I, § 36.

[6] L. 19, Cod. *De fide instrument.*

[7] L. 19, Cod. *De fide instrum.*

Digitized by Google

je suis libéré ; il y a prescription. On voit par là que le créancier a intérêt à se faire délivrer une pièce qui prouve le payement effectué. On voit en même temps que les *antapochæ* sont des écrits destinés plutôt à constater l'existence d'une obligation qu'à établir le fait même de la libération.

Enfin, une foule de pièces rédigées pour constater un acte, un fait quelconque, rentrent dans la catégorie des écritures privées qui servent à prouver soit la formation, soit l'extinction d'une obligation, *scriptura, libellus, charta, chartula* [1], peu importe le nom, pourvu qu'elles aient la destination indiquée par Gaïus : *fiunt, ut quod actum est, per eas facilius probari possit* [2]. Nous remarquerons seulement que la dénomination générale de *cautio* finit par prévaloir. Le nom des *syngraphæ* n'a pas trouvé place dans le corps de droit de Justinien [3]. Le *chirographum* se maintient dans les fragments de Scœvola [4] et de Modestinus [5], dans les constitutions d'Alexandre Sévère [6] et de Dioclétien et Maximien [7]. Mais la *cautio* paraît se confondre avec le *chirographum* dans Ulpien [8], et dans les constitutions d'Alexandre Sévère [9] et d'Arcadius et Honorius [10]. Enfin, l'expression de caution remplace évidemment comme synonyme celle de chirographe dans Marcellus [11], dans Paul [12], dans les constitutions de

[1] L. 20 et L. 1, Cod. *De fide instrum.* ; L. 13, Cod. *De donationibus.*
[2] L. 4, ff. *De fide instrum.*
[3] Ortolan, t. II, p. 229.
[4] L. 47, § 1, ff. *De pactis* ; L. 31, ff. *De probation.* ; L. 17, pr. ff. *De doli except.*
[5] L. 41, § 2, ff. *De usuris* ; L. 25, ff. *De probat.*
[6] L. 5, Cod. *De non numerat. pecunia.*
[7] L. 15, 18, 22 et 25, Cod. *De solution.*
[8] L. 5, § 8, ff. *De commod.*
[9] L. 7, Cod. *De non numerat. pecun.*
[10] Code Théodosien, L. 6, *De denuntiat. vel edit. resc.*
[11] L. 24, ff. *De pecun. constit.*
[12] L. 2, § 1, ff. *De pactis* ; L. 25, § 4, ff. *De probationibus.*

Digitized by Google

Marc-Aurèle [1], de Justinien et de quelques-uns de ses prédécesseurs [2]. Toutefois, indépendamment de ce sens restreint, qui fait de la *cautio* une promesse écrite de payer une somme d'argent déterminée, nous la voyons s'appliquer, comme écriture probatoire, à divers contrats, au dépôt [3], à la vente [4], à la stipulation [5], à la fidéjussion [6], ainsi qu'à la quittance [7] et à la pollicitation [8].

Attentive à prévenir la fraude et tous les abus qui peuvent résulter de l'écriture, la législation romaine assujettit les écrits privés, ceux que les Grecs appellent ἰδιόχειρα, à l'observation de certaines formalités. Les pièces de ce genre qui sont relatives à des actes de vente, d'échange, de donation, de dation d'arrhes, de prêt à intérêt, de société, à des transactions et à des pactes, ne sont valables qu'à deux conditions : 1° un brouillon, *scheda*, ne suffit pas ; il faut que l'écrit soit mis au net, *in mundum recepta;* 2° il doit être ou revêtu de la signature, *subscriptio*, des parties [9], ou tout entier de leur main, si elles n'ont pas signé [10] : alternative imposée aussi aux testaments, même après la réforme de Justinien. Dégagés alors des entraves et des sévères exigences dont la vieille législation avait embarrassé leur rédaction, les testaments durent néanmoins être signés du

[1] Cod. Hermogen., *De cauta et non numerat. pecun.*

[2] L. 11, Cod. *De pactis conventis tam super dot.;* Cod. *De non numerat. pecun.*

[3] L. 24 et L. 26, § 1 et 2, ff. *Depositi.*

[4] L. 2, ff. *De leg. commiss.;* Inst. pr., *De empt. vendit.*

[5] L. 121, pr. et L. 134, § 2, ff. *De verbor. oblig.;* L. 11, § 1 et 2, *De duobus reis;* L. 1, Cod. *De contrah. stipul.*

[6] L. 27, Cod. *De fidejuss.*

[7] L. 5, § 3, ff. *De solut.;* L. 15, ff. *De probat.;* L. 6, Cod. *De solut.*

[8] L. 9, § 3, ff. *Quod metus causa.*

[9] L. 17, Cod. *De fid. instrum.;* L. 11, Cod. *Qui potiores in pignore;* Inst. pr., *De empt. vendit.*

[10] Arg. de la loi 28, § 1, Cod. *De testam. et quemadmod.*

Digitized by Google

testateur, à moins qu'ils ne fussent écrits en entier de sa main, et ne continssent la mention expresse de cette circonstance [1].

Disons en passant qu'au lieu du mot *subscribere*, signer, nous trouvons souvent *signare*, cacheter. *Signatæ utriusque manu*, dit Asconius en parlant des syngraphes, dans un passage déjà cité. On peut se demander si c'est une dispense de signature, ou une dispense de cachet qu'a en vue la loi 34, ff. *De pignoribus*, quand elle dit : *Non idcirco obligationem pignorum cessare, quod dies et consules additi vel tabulæ signatæ non sint*. Assurément il ne faut pas confondre la signature, *subscriptio*, et l'apposition du cachet, *signaculum*, deux formalités dont la loi semble quelquefois prescrire l'accomplissement simultané [2]. Il serait difficile de décider si elles sont d'une égale importance, ou si elles peuvent se suppléer l'une l'autre, soit dans tous les cas, soit dans certains cas. Ne pourrait-on pas dire que le cachet avait suffi lorsque l'écriture était peu répandue, mais qu'à l'époque où elle devint plus commune, on exigea la signature? Ainsi, le cachet pour le testament prétorien [3]; la signature pour le testament rédigé dans la forme introduite par les constitutions impériales [4]. Nous supposerions donc volontiers que le sceau avait été primitivement employé dans une foule d'actes pour tenir lieu de signature, et l'on s'expliquerait ainsi pourquoi l'anneau destiné à cet usage, *annulus signatorius*, fut si commun à Rome dès les temps mê-

[1] L. 28, § 1, Cod. *De testam. et quemadm.*

[2] L. 21, *De testam. et quemadmod.*

[3] Gaius, II, § 119 et 147; Ulpian., *Reg.* XXVIII, 6. Instit., § 2, *De testam. ordin.*

[4] Instit., § 3, *De testam. ordin.*; L. 21 et 28, Cod. *De testam. et quemadmodum.*

Digitized by Google

me les plus anciens [1]. Mais il faut avouer que, du moins sous le règne d'une civilisation plus avancée, les deux formalités furent indivisibles. *Si quis ex testibus nomen suum non adscripserit*, dit Ulpien, *verumtamen signaverit, pro eo est atque si adhibitus non esset, et si, ut multi faciunt, adscripserit se, non tamen signaverit, adhuc idem dicemus* [2]. Ainsi, au temps d'Ulpien, il y avait au moins certains actes, par exemple le testament, dans lesquels le sceau était le complément nécessaire de la signature.

Suffira-t-il qu'un écrit soit signé pour constater l'existence ou la libération d'une dette? Non, pas toujours : la loi exigera encore une autre précaution, lorsqu'il s'agira d'un intérêt considérable. Si, par exemple, il s'agit d'une somme qui excède cinquante livres d'or, les juges repousseront tout chirographe, toute quittance qui ne seraient pas revêtus de la subscription de trois témoins [3]. Il en serait de même dans les cas de dépôt et de *mutuum;* non pas que les témoins soient appelés à certifier la réalité du fait dont il a été passé acte, mais pour déclarer qu'ils connaissent l'auteur de l'écrit, et qu'ils l'ont vu apposer sa signature [4].

La loi romaine tient particulièrement à l'écriture en matière de donation. Les donations à cause de mort font une exception : écrites ou non, peu importe; la seule condition qui leur soit imposée, c'est, dans l'un et l'autre cas, la présence de cinq témoins [5]. Quant aux autres donations, une constitution d'Alexandre Sévère nous apprend qu'en 229, une déclaration, fût-elle même monumentée dans les actes,

[1] Tit.-Liv., L. 1, cap. XI ; Macrob., *Saturnal.* VII, 13.
[2] L. 22, § 4, ff. *Qui testam. facere possunt.*
[3] L. 17, Cod. *Si certum petatur.*
[4] Nov. 73, cap. 1 et 2.
[5] L. 4, Cod. *De mortis causa donationibus.*

Digitized by Google

ne suffisait point pour leur donner la force d'une convention obligatoire : *Professio donationis apud acta factæ destinationem potius liberalitatis quam affectum rei continet* [1]. Mais on ne peut guère douter que dès lors l'écriture ne fût, du moins en certains cas, une condition nécessaire de leur validité. Il est certain qu'elle était exigée sous Constantin, et antérieurement à l'année 316 [2]. Théodose en restreignit la nécessité aux donations qui excéderaient 200 solides [3]. Justinien alla plus loin : il autorisa les donations non écrites jusqu'à concurrence de 300 solides, en 529 [4]; puis, en 531, il porta la limite à 500, déclarant les donations non écrites qui excéderaient ce taux, non pas nulles, mais réductibles [5].

Mais dans les différentes constitutions que je viens de citer, ce n'est pas l'écriture seule qui est exigée : c'est encore l'insinuation.

TH. DEROME,
Docteur en droit.

[1] *Fragmenta vaticana*, § 266.

[2] L. 25, 26, 27, Cod. *De donationibus*.

[3] Constitut. 1, 2, 5 et 6 de Constantin, Code Théodosien, liv. VIII, tit. XII; Constit. 8 d'Honorius et de Théodose, *ibid.*

[4] L. 34, Cod. *De donationibus*.

[5] L. 36, § 3, Cod. *De donationibus*; Instit., § 2, *De donationibus*.

(*La suite à la prochaine livraison.*)

Digitized by Google

DU

RECUEIL DES CHARTES MÉROVINGIENNES

RELATIVES A L'HISTOIRE DE FRANCE.

Diplomata, chartæ, epistolæ, leges, aliaque instrumenta ad res Gallo-Francicas spectantia; prius collecta a VV. CC. de Brequigny et La Porte du Theil; nunc nova ratione ordinata, plerumque aucta, jubente ac moderante Academia inscriptionum et humaniorum litterarum, edidit J.-M. Pardessus, ejusdem Academiæ sodalis. Lutetiæ Parisiorum, t. I, 1843 (ab anno 417 ad annum 627); t. II, 1849 (a 628 ad 751).

Ce livre est la première série d'un de ces vastes monuments littéraires comme notre pays en a élevé déjà quelques-uns et qui exigent, pour arriver à leur terme, de longues suites d'années, des sommes considérables, un grand nombre de travailleurs subalternes et des générations entières de savants. Le second volume, que le vénérable M. Pardessus vient de mettre au jour il y a quelques mois, est le premier pas enfin accompli vers l'achèvement d'une publication dont les commencements remontent à près d'un siècle. Peut-être les lecteurs de la *Revue de législation* ne verront-ils pas sans intérêt quelques détails sur un livre important pour l'histoire des anciennes institutions de la France, et quelques observations sur la manière dont le savant éditeur auquel nous le devons a rempli sa tâche.

Le chancelier D'Aguesseau établit, en 1759, un *Dépôt de législation*, où devaient être rassemblés, dans un ordre méthodique, tous les actes politiques, judiciaires, civils, émanés officiellement soit du roi, soit de ses délégués, et tous les actes passés entre particuliers, mais revêtus de la sanction d'une autorité publique

Digitized by Google

quelconque. En un mot, l'on voulait avoir en copie un répertoire de tous les diplômes et chartes existant en France depuis les origines de la monarchie ; c'étaient des matériaux qu'on jugeait indispensables pour servir à l'étude des grandes réformes législatives que méditait alors le gouvernement et que D'Aguesseau avait heureusement commencées par ses belles Ordonnances sur les donations, les substitutions et les testaments. La création de ce recueil immense, qui contint, dit-on, plus de 300 mille pièces [1], fit naître la pensée d'imprimer un choix de ces documents et d'en former un ouvrage littéraire semblable aux grandes publications dont les bénédictins surtout avaient déjà donné de si beaux modèles. Par la nature même des pièces qui devaient le composer, ce nouvel ouvrage prenait une place spéciale et remplissait une lacune importante entre la *Collection des historiens de France et des Gaules*, formée par les bénédictins, et celle des *Ordonnances des rois de France*, publiée sous la direction du gouvernement. Outre l'intérêt qu'elle présentait aux jurisconsultes, il y avait un intérêt historique des plus vifs dans cette réunion en corps, confiée à des mains érudites, de simples contrats de vente, d'échange ou de donation accompagnés chacun de ses réserves particulières, de baux chargés de clauses diverses suivant la condition agricole et les usages de chaque pays, de conventions de dot ou de douaire, de testaments, de codicilles, d'actes de juridiction volontaire ou contentieuse ; enfin, de toutes les scènes de la vie civile de nos pères : c'était leur histoire même, observée à un point de vue restreint, sans doute, mais prise dans son expression officielle, c'est-à-dire

[1] *Notice sur le cabinet des Chartes et diplômes de l'histoire de France*, par M. Champollion-Figeac. Paris, 1827, in-8°, p. 1. Le dépôt de législation, devenu le cabinet des Chartes, fut, à l'époque de la Révolution, comme on le verra plus loin, transporté dans son entier de la place Vendôme où il était, à la bibliothèque de la rue de Richelieu, au département des manuscrits, où se trouvent encore, en aussi bon ordre qu'autrefois, les collections dont il se composait.

Digitized by Google

littéralement vraie et approfondie dans ses intimes détails.

Ce grand travail fut entrepris en vertu d'une décision royale rendue en l'année 1762, et remis aux soins du ministre Bertin, contrôleur général des finances, qui en confia l'exécution à deux savants, Moreau, historiographe de France, et Feudrix de Brequigny, de l'Académie des inscriptions et belles-lettres. Grâce à leur zèle, à la munificence du ministre, à l'ardeur des religieux bénédictins, qui mirent aussitôt au service de l'entreprise une armée toute disciplinée de travailleurs capables, disséminés dans toute la France, la collection se forma rapidement. On répandait les grâces royales sur ceux qui lui apportaient le plus grand dévouement, et le ministre consacra aux dépenses qu'elle entraînait jusqu'à quarante-neuf mille livres par année. En 1790, la politique avait depuis plusieurs années ralenti les travaux, et l'on n'avait pas encore la dixième partie des documents qu'on aurait pu trouver; la collection se composait cependant déjà de 363 boîtes renfermant plus de cinquante mille documents [1]. Si le plan primitif eût été mis à exécution, qui était d'étendre le recueil jusqu'à la mort de Louis XIII, et d'imprimer intégralement tous les actes antérieurs au règne de Charles VI, avec un choix des plus importants de ceux qui sont postérieurs à ce prince, « il n'y a pas d'exagération à dire qu'un tel recueil aurait « produit à l'impression plus de cinq cents volumes... Les édi- « teurs calculaient, pour l'accomplissement d'une entreprise sans « bornes, sur une monarchie sans fin, ne se doutant pas qu'ils « étaient à la veille de la catastrophe [2]. »

M. de Bréquigny, aidé par un autre académicien qu'on lui avait adjoint, La Porte du Theil, avait enfin terminé, sauf les

[1] Il faut se rappeler que ce n'était qu'une série spéciale, un choix des pièces de l'ancien Dépôt de législation.

[2] *Rapport fait au nom de la Commission des travaux littéraires sur la continuation de la collection des Chartes et diplômes*, lu à l'Académie des inscriptions et belles-lettres, dans sa séance du 20 avril 1847, par M. Guérard; pag. 11.

Digitized by Google

tables, le premier volume contenant toutes les chartes mérovingiennes, lorsque, par un décret du 14 août 1790, l'Assemblée nationale ordonna la suspension de tous les ouvrages entrepris sous les auspices et aux frais du gouvernement. Tous les titres de l'ancien Dépôt de législation, qui avait pris le nom de Cabinet des chartes, tous les matériaux rassemblés pendant trente ans à si grands frais furent transportés à la Bibliothèque nationale, et l'édition du volume inachevé de Bréquigny mise en vente en 1791, fut vue à peine de quelques curieux et presque entièrement détruite peu de temps après.

Lors de la création de l'Institut de France, la continuation et l'achèvement d'une partie des grands travaux littéraires que les agitations politiques avaient si violemment interrompus, furent confiés, comme une œuvre nationale, à l'Académie des inscriptions et belles-lettres. Cependant, ce fut seulement en 1832 qu'une ordonnance royale conféra l'autorisation aux académiciens de poursuivre la collection des diplômes et chartes. L'utilité qu'offrait ce travail lui valut ce retour après un demi-siècle d'oubli. L'Académie décida aussitôt que, pour commencer, le volume des chartes mérovingiennes, dont on n'avait conservé que quelques exemplaires, devait être réimprimé, et, au mois d'avril 1832, elle choisit dans son sein M. Pardessus pour être le nouvel éditeur du travail de Bréquigny.

Un simple recueil de documents peut paraître, au premier abord, facile à exécuter. Pour celui-ci, cependant, outre la difficulté purement matérielle de trouver les pièces et d'en faire la moisson complète, outre celle d'un genre bien différent, qui consistait à apprécier le sens et la valeur de textes extrêmement anciens, souvent mutilés ou barbares, bien des questions difficiles s'étaient présentées à résoudre. Quelles limites géographiques fallait-il donner à la collection, à quelle époque devait-elle prendre le territoire de la France? Pouvait-elle, avec les chartes, admettre diverses classes de documents analogues, comme les textes de lois, les actes des conciles et les lettres privées? Avait-elle à exclure les pièces reconnues pour fausses ou pour inter-

Digitized by Google

polées? Quel caractère, quelle forme, quelle étendue les éditeurs accorderaient-ils à leurs commentaires?

Bréquigny et La Porte du Theil avaient fermement posé toutes les solutions. Ils avaient travaillé vingt ans à la recherche des textes et à leur étude. Les bornes géographiques où ils s'arrêtèrent furent celles de la Gaule romaine. Ils rejetèrent les actes des conciles, qui étaient recueillis dans de grandes collections spéciales, ainsi que les lois et les capitulaires, parce qu'ils figuraient dans les recueils de Baluze et de dom Bouquet; quant aux lettres, elles furent destinées à un ouvrage spécial dont La Porte du Theil se chargea. Les simples analyses de pièces étaient l'objet d'un travail particulier de Bréquigny (*la Table chronologique des diplômes*). On décida d'imprimer toujours les documents en entier. Bréquigny et son collaborateur se gardèrent d'exclure les pièces falsifiées, qui sont souvent, malgré leur altération, des documents de beaucoup de prix, à cause de l'ancienneté de la fraude [1]; enfin, pour la critique des pièces publiées, ils la firent entrer dans des notes, rédigées comme les pièces elles-mêmes en langue latine, et qui brillaient de cette sureté et de cette clarté de jugement propres à l'ancienne érudition française.

Lorsqu'en 1832 l'on s'occupa, dans le sein de l'Académie des inscriptions et belles-lettres, de la réimpression de ce livre, beaucoup de circonstances étaient changées qui devaient faire modifier le premier plan. Le recueil des lettres confié à La Porte du Theil, et la collection des conciles de dom Labat, sur lesquels Bréquigny avait compté comme devant offrir le complément de son travail, avaient été interrompus par la Révolution pour ne plus reparaître; il semblait donc nécessaire de faire entrer ces deux classes de documents dans la collection des *Diplomata*, pour qu'elle ne fût pas incomplète. Dès lors, il n'y avait plus de

[1] On a remarqué cependant avec beaucoup de justesse, à propos de la nouvelle édition, qu'il était très-regrettable que les documents falsifiés ne fussent pas distingués de ceux qui sont authentiques par un caractère d'impression plus petit ou par tout autre signe propre à saisir les yeux.

Digitized by Google

raison pour en rejeter les lois barbares et d'autres textes encore, tels que les *formules*. « Il est bien vrai, disait à ce sujet M. Pardessus dans un rapport à l'Académie, que les documents dont il s'agit ont déjà été publiés dans plusieurs recueils; mais si cette considération était un juste motif d'exclusion, la première édition des *Diplomata* n'aurait dû être ni composée ni imprimée, car sur 373 documents qu'elle contient, 350 au moins étaient déjà publiés dans de grands et savants ouvrages. » Ces observations auraient été très-justes si l'ouvrage confié à M. Pardessus n'eût pas été lié nécessairement à d'autres travaux. Il ne forme, en effet, qu'un fragment du grand ensemble de monuments littéraires que l'Académie tient en héritage des bénédictins ou des commissions instituées officiellement par l'ancienne monarchie avant 1789. Ce n'est point le hasard, c'est une belle et féconde pensée qui, parmi tous les travaux d'érudition que la Révolution avait arrêtés, en a fait choisir un certain nombre par l'Académie des inscriptions pour les adopter et les mener à leur fin. Le choix a porté sur un groupe de publications dont la réunion forme une œuvre historique achevée, et telle que nul autre pays que le nôtre n'en possédera peut-être jamais. « Le recueil des historiens de France, est-il dit dans un autre rapport officiel à l'Académie[1], celui des historiens des Croisades, les chartes et diplômes, les ordonnances des rois de France, la Table chronologique des chartes imprimées, ces cinq ouvrages forment un seul corps, dont les Historiens de France peuvent être considérés comme la partie principale et les quatre autres comme les parties accessoires. Ces diverses parties se coordonnent entre elles; elles se complètent mutuellement, et l'on ne pourrait, sans commettre un double emploi fâcheux, reproduire dans une ce qui est déjà imprimé dans une autre. » C'est de ce point de vue élevé qu'il convenait de considérer la question, et comme c'était un recueil de diplômes et de chartes qu'il s'agissait de faire; comme, d'ail-

[1] Page 4 du rapport de M. Guérard, ci-dessus cité.

Digitized by Google

leurs, les lois, les formules, les lettres, les conciles avaient été recueillis, moins complétement, il est vrai, qu'ils ne l'eussent été dans des recueils spéciaux, mais d'une manière suffisante, dans la grande collection des historiens de France de dom Bouquet, l'Académie résolut sagement de maintenir l'harmonie dans ses travaux en décidant que le nouvel éditeur se bornerait, pour les documents autres que les chartes et les diplômes, à de simples notices où ils seraient succinctement rappelés, avec des renvois aux endroits où on les trouve *in extenso*. D'ailleurs, si le plan de M. Pardessus eût prévalu, qui peut dire quand les diplômes mérovingiens eussent été terminés? Le laborieux M. Gust. Hænel vient de consacrer un volume in-f° à la loi des Wisigoths, M. Baudi di Vesme en a fait autant pour la loi des Bourguignons, M. Pardessus, lui-même, a employé un volume in-4° de 500 pages au texte seul de la loi salique; les lettres d'un seul pape, dans le recueil de La Porte du Theil, occupent trois vol. in-f°; la dernière édition des conciles en a trente-un. Que serait devenue la collection des chartes, enfouie sous de pareils accessoires?

Réduite par l'Académie aux proportions que nous venons d'indiquer, la tâche de l'éditeur était de beaucoup simplifiée et plus facile à remplir. Son premier soin devait être de surpasser son prédécesseur et d'améliorer ce qu'avait fait Bréquigny, 1° en réimprimant avec plus d'exactitude les textes qu'il avait donnés; 2° en cherchant dans nos archives et nos bibliothèques ceux qui avaient pu lui échapper. C'était entreprendre une longue et pénible tâche, mais c'était aussi le seul moyen de réaliser une bonne récolte de corrections utiles et de faits nouveaux; c'était le seul en même temps d'établir son travail sur des bases dignes de l'état actuel de la science. Il faut songer que Bréquigny s'était trouvé dans des conditions peu favorables, même avec les puissants moyens dont le cabinet des Chartes disposait, pour exécuter, comme il l'eût certainement souhaité, l'ouvrage dont il s'était chargé. De son temps, les documents historiques n'étaient point accessibles à tout le monde, comme ils le sont aujourd'hui; ils étaient disséminés en un nombre infini de lieux

Digitized by Google

différents, entre des mains privées, le plus souvent dans des communautés religieuses qui s'en montraient d'autant plus jalouses que c'étaient à la fois pour elles des titres de propriété, des chartes de priviléges et des traces vivantes d'une gloire passée. Moreau comptait, à une époque où sa collection de copies de chartes n'était pas encore très-avancée, en 1780, trois cent quatre-vingts dépôts d'archives visités par ses laborieux émissaires [1]. Il lui fallait, ainsi qu'à ses collaborateurs, la plus grande réserve, et au gouvernement même beaucoup de prudence [2] pour obtenir des communications qui sont aujourd'hui le droit du premier venu. On comprend donc que le recueil de Bréquigny ait pu ne pas se trouver complet; mais ces obstacles n'existent plus. M. Pardessus déplore avec raison (*Prolég.*, p. 339) l'interruption des travaux scientifiques causée au moment de la Révolution par « une sorte de délire qui s'était emparé des esprits » ; mais, grâce aux suites de ce délire, tout savant armé de désintéressement et de persévérance eût pu de nos jours refaire, en la complétant, l'œuvre de Bréquigny, et y apporter, sans secours officiels, toute la perfection désirable.

C'est bien loin de cette idéale perfection qu'est resté le nouvel éditeur, qui, par là, livre en ce moment l'Académie à la merci de la critique allemande. M. George Waitz, l'un des savants les plus éclairés de l'Allemagne [3], vient en effet de consacrer à l'analyse du second volume de cette nouvelle édition des *Diplomata*, deux ar-

[1] Bibliothèque nationale, manuscrits, cartons du cabinet des Chartes.

[2] Au mois de décembre 1762, Bréquigny avait soumis au ministre un projet d'instructions pour guider les travailleurs employés par la Commission, et leur indiquer le plan qu'ils devaient suivre en scrutant les archives et les bibliothèques de toutes les provinces de la France. Moreau écrivit en tête de ce document, sous la dictée de M. Bertin : « Nul usage de cette instruction qui pourrait alarmer, comme cela ne manquerait pas d'arriver, si elle devenait publique » (*Docum. inéd. sur l'hist. de France, lettres des rois et reines*, t. I, préface, p. 7).

[3] Membre du parlement de Francfort, et auteur de travaux historiques extrêmement estimés, notamment d'un commentaire sur la loi salique.

Digitized by Google

ticles des *Nouvelles savantes* de Gœttingue [1], dans lesquels il ne cache pas la déception que lui a causée l'examen de ce livre, qu'il avait impatiemment attendu pendant de longues années. Avec une autorité qui est certainement due aux Allemands, M. Waitz se plaint de ce que le nouvel éditeur ne s'est nullement inquiété de manuscrits très-importants qui se trouvent hors de France, comme le *Codex aureus* de Trèves, qui contient les précieuses chartes de l'abbaye d'Epternach, lorsqu'il n'est point de petite ville française, quelque éloignée qu'elle soit, où les étrangers ne se rendent si la science doit y gagner. Avec bien plus de raison encore, il se plaint de ce que M. Pardessus n'a pas consulté davantage des manuscrits qui se trouvent en France, et de ce qu'il a, par exemple, réimprimé cinq pièces des sixième et septième siècles, tirées du cartulaire de saint Bénigne de Dijon, et un plus grand nombre d'autres empruntées aux actes des évêques du Mans, d'après la vieille leçon de Pérard ou d'après celle de Mabillon, sans se soucier ni des manuscrits qui sont encore au Mans, ni de ceux qui sont à Dijon. A peine a-t-il vu ceux de Paris, sauf les manuscrits qui contenaient des documents législatifs et un certain nombre de chartes originales des monastères de Saint-Denis et de Saint-Germain-des-Prés, conservées aux archives nationales. M. Pardessus a poussé si loin l'oubli en ce genre, qu'il s'est borné à la réimpression des copies de Bréquigny, même pour des textes dont il y a eu dans ces derniers temps des éditions incomparablement meilleures. Ainsi, feu M. Pierre Varin a donné en 1839 (dans ses *Archives administratives de la ville de Reims*, t. I, p. 2) une édition du précieux testament fait, en 530, par saint Remi, établie sur la leçon de dom Marlot qui s'était servi de trois manuscrits, et de plus sur deux manuscrits que dom Marlot n'avait pas connus, l'un du onzième siècle, ap-

[1] *Gœttingische gelehrte Anzeigen*, cahiers 61, 62 et 63, nos des 18 et 20 avril 1850, p. 201-232. Pour être juste et pour donner des renseignements complets, nous ne devons pas omettre la mention d'un compte-rendu fort élogieux du travail de M. Pardessus. Cet article, dû à M. Paulin Paris, a paru dans le *Journal des savants* du mois de janvier 1850.

Digitized by Google

partenant à la Bibliothèque nationale, l'autre du neuvième. M. Varin, en recueillant toutes les variantes et en procédant avec un soin extrême, a rendu la leçon de dom Marlot tout à fait inférieure : c'est cependant celle que M. Pardessus reproduit dans ses *Diplomata*, tout en citant en note l'ouvrage de M. Varin. Il en est de même pour les pièces du cartulaire de Folquin, que M. Pardessus a imprimées d'après Bréquigny, tandis que M. Guérard en avait publié, sur les manuscrits mêmes, en 1840, une édition de beaucoup préférable. M. Waitz, qui n'a pas laissé échapper ce dernier fait, cite un exemple remarquable de la différence qui existe entre les deux textes : ce sont les noms géographiques d'une charte de l'an 662, que M. Pardessus a écrits : « Imbrago, Inglindono aut in Selerciaco », lorsque la vraie leçon était *im Brago* [1] et *in Glindono* [2]. Cette amélioration du texte se trouve dans l'édition de M. Guérard; mais M. Pardessus l'a négligée et a reproduit dans sa table géographique les noms de lieux imaginaires *Imbragum* et *Inglindonum*.

Quant à la recherche des documents nouveaux, M. Pardessus s'en est occupé moins encore que de l'épuration des textes déjà connus. Il ne s'en trouve qu'un seul dans son premier volume, un édit de Sigismond de l'année 517 qu'il avait fait connaître dans le *Journal des savants* (en 1839), et le second volume en contient cinq, dont le dernier seulement est une pièce importante. Ce sont : une simple notice relative au monastère de Saint-Blandin de Gand, déjà publiée en partie par un savant belge (n° 457 des *Diplomata*), les actes d'un concile de Bordeaux inconnu jusqu'ici (n° 347), une donation de saint Euchaire à l'église de Trèves (n° 464), un échange de terres passé à Marly, près Paris, en 697 (n° 9 du supplément); enfin, un acte fort intéressant (n° 2 du supplément) constatant une donation faite par Elafius, évêque de Châlons, à l'église Saint-Etienne de cette ville, en l'année 565.

[1] Bray-Saint-Christophe, arrondissement de Saint-Quentin, canton de Saint-Simon.

[2] Peut-être Glengnes, près Crespy, ou Glenne, près Laon.

Digitized by Google

« Nous sommes tourmentés par cette question, dit le critique allemand que nous avons cité, de savoir si véritablement la collection des chartes mérovingiennes de la France a été si complétement rassemblée déjà dans le siècle précédent, qu'un si mince glanage était tout ce qu'on pouvait faire, et si par conséquent l'on doit abandonner tout espoir de trouver pour cette période de nouveaux matériaux historiques. Je ne puis être en aucune façon de cet avis. Sans doute les bénédictins d'abord et Bréquigny ensuite ont scruté les bibliothèques et les archives du pays avec zèle, avec ardeur; mais rien de semblable n'a été fait pour la nouvelle édition, et ce n'est certainement pas un défaut médiocre pour une telle entreprise dirigée par une compagnie scientifique si haut placée, préparée pendant tant d'années et publiée avec de si puissants moyens... Ce n'est que par accident que quelques documents nouveaux sont parvenus jusque sous les yeux de l'éditeur. Tandis que j'écris ces lignes, je reçois la première livraison de la nouvelle série de la *Bibliothèque de l'école des Chartes;* elle contient deux chartes du commencement du huitième siècle relatives au monastère des Fossés, et que M. Pardessus n'a pas connues, quoiqu'elles soient tirées des archives mêmes de Paris. Cette livraison contient donc autant ou même plus que le second volume des *Diplomata*[1]. On peut se réjouir que la perspective d'étendre nos connaissances diplomatiques ne soit pas désormais entièrement fermée, mais il est regrettable que ce grand ouvrage ne nous ait pas plus avancés sous ce rapport. » Pour achever de justifier ces observations que confirment si bien ce que nous avons dit de la manière dont fut accompli le premier travail de Bréquigny, nous pouvons ajouter de science certaine qu'un nombre, relativement assez important, de chartes mérovingiennes existe encore en France, qui n'ont pas été recueillies dans la collection des *Diplomata*. L'espoir exprimé par M. Waitz ne sera donc probablement pas déçu, et l'on peut

[1] M. Waitz ne tient compte, et à tort, que de la donation d'Elafius.

*

Digitized by Google

croire que le champ de nos connaissances relatives à la diplomatique de la première race peut s'agrandir encore.

La collection des *Diplomata* est précédée de prolégomènes écrits en deux langues, en latin et en français, et qui sont eux-mêmes une œuvre considérable occupant 400 pages in-folio. La plus grande partie de cette introduction, destinée à résumer l'intérêt scientifique du livre, est de la main de Bréquigny. Dans ces longs préliminaires, Bréquigny avait exposé d'abord le plan qu'il se proposait de suivre; il avait ensuite examiné une à une, en les groupant par sections, toutes les pièces qu'il publiait; enfin, il avait fait la synthèse du recueil en présentant sous forme de dissertations l'ensemble des résultats historiques que ces pièces fournissaient sur les rois mérovingiens, leurs noms, les titres qu'ils prenaient dans leurs diplômes, la chronologie de leurs règnes; l'état des clercs, l'autorité des évêques, les femmes appelées évêchesses; sur les officiers du roi, sur les différentes classes de personnes, sur la forme des chartes mérovingiennes et leurs diverses espèces; enfin, sur un certain nombre de personnages historiques ou de monastères célèbres. M. Pardessus a conservé intacte cette partie du travail; il y a seulement ajouté la notice du plan que lui-même a dû suivre pour la nouvelle édition, avec un examen rapide des documents qu'elle renferme et que n'avait pas la première. Ces commentaires, les nouveaux comme les anciens, sont très-sagement et savamment rédigés. Nous ne suivrons même pas M. Waitz dans la critique qu'il fait de quelques annotations de M. Pardessus, où des documents suspects de fausseté ne seraient pas discutés avec assez de sagacité; ces pièces sont au nombre de cinq seulement (ce sont les nos 1 du supplément, 422, 464, 562 et 586); et les objections auxquelles elles donnent lieu nous paraissent contestables.

La rédaction des tables qui terminent l'ouvrage appartient entièrement à M. Pardessus; elles se composent, outre l'*Index autorum laudatorum*, d'un *Index geographicus* et d'un *Index generalis* qui ne sont pas exempts de défauts. Les articles consacrés aux personnages insignifiants sont trop détaillés; on y nomme

Digitized by Google

chaque donateur pour dire qu'il donne et quelle chose il donne, chaque témoin pour dire qu'il sert de témoin et dans quel acte; cependant des mots techniques manquent entièrement, tels que *gasindus*, *defensor*, *mundeburdis*, tandis que d'autres (ce qui est pis), par exemple *juniores*, *mitium*, *placita*, sont accompagnés de renvois très-incomplets [1]. Suivant la remarque de M. Waitz, les termes de droit y sont négligés; et pour certains lieux, tels que Honau et Murbach, la table réunit toutes les mentions qui en sont faites dans le livre, tandis qu'il n'en est pas de même pour d'autres, tels que Anille, Le Mans et Malmédy. Le nom géographique Dietenboven (II, 269), ou plutôt Dietenhoven, est entièrement oublié, et le nom de femme Jucana est une pure invention faite par mégarde. Un seul article réunit et confond, comme étant le même monastère, deux abbayes dédiées à saint Andoche; l'une est située à Autun, l'autre à Saulieu; à l'inverse, saint Eloi, évêque de Noyon et ministre de Dagobert, occupe à la fois deux articles différents.

Mais au lieu de nous appesantir sur ces détails, nous examinerons, à propos des tables, un point sur lequel il nous sera permis d'insister, parce qu'il est d'une portée plus générale que ce qui précède. Il nous semble voir dans l'*Index generalis* des *Diplomata* toute une série de noms qui usurpent la place qu'ils y occupent, ou du moins la forme sous laquelle ils y figurent. Le premier de ce genre qui se rencontre dans l'ordre alphabétique est *Adilane*, prétendu nom d'une abbesse de Tuffé, citée dans un diplôme de Thierry III en faveur de l'église du Mans. La même abbesse, à l'occasion du même document, figure encore un peu plus loin sous le nom d'*Aidila*. En effet, la même charte contient les deux orthographes; mais était-ce une raison suffisante pour créer en quelque sorte deux personnages au lieu d'un? Autre exemple : le nom d'une religieuse du monastère

[1] Ainsi, pour *mitium*, qui est un mot fort intéressant, on renvoie à deux passages; I, 43, et II, 89. Ajoutez-y : I, 110; II, 230, et probablement d'autres encore.

Digitized by Google

d'Ufnau, en Suisse, se trouve dans deux chartes de l'année 744, écrit de trois manières différentes ; Hatta, au nominatif ; Atanai et Atanæ, au génitif. Ni Atanai, ni Atanæ, ni surtout Atana, qui est de pure invention, ne devraient se trouver dans l'Index, non plus qu'un grand nombre d'autres noms analogues qui y sont consignés de même. En effet, une foule d'exemples qu'on rencontre à chaque instant dans les chartes, démontrent que depuis l'invasion germanique dans les Gaules jusqu'au douzième siècle, les noms propres d'homme ou de femme terminés au nominatif par un *a* [1], s'allongeaient à tous les autres cas et prenaient la forme *anæ* pour désinence. Nous ne savons quelle explication satisfaisante on pourrait donner de cette particularité [2], mais elle est constante, et il en résulte que quand on rencontre dans un texte un de ces cas obliques en *ane*, comme Adreberctane, pour en citer encore un emprunté à l'Index de M. Pardessus, on ne doit pas du tout se hâter d'en conclure que le nominatif soit Adreberctana [3]. Recevoir dans une table ces formes allongées, est aussi peu exact que si l'on admettait dans un

[1] Quelquefois même, par exception, des noms purement masculins s'assujettissent à la même forme ; ainsi, Fredelus se trouve faisant aux cas obliques : Fredelono.

[2] Qu'on nous permette seulement de reproduire ici une note que nous écrivions, il y a quelques années, dans la *Biblioth. de l'éc. des Chartes* (t VIII, p. 414) : « Au neuvième siècle, dans les chartes de provinces diverses, la Bourgogne, le Poitou, le Roussillon, nous avons pu noter les noms de femme Sierada, Airsenda, Vualdrada, Leosberga, Teotberga, Utda, Gotestiva, écrits au génitif Sieradane, Airsendane, etc. On trouve de même les noms d'homme Balbila, faisant Balbilane au génitif, et Kalbila, faisant au datif Chalbilane ; Theodrada fait aussi Theodredane à l'accusatif. Cette particularité nous semble une des nombreuses traces qu'on peut signaler de l'influence que l'idiome germanique exerça dans les pays gaulois. Les scribes ne formaient peut-être ces terminaisons allongées que par la préoccupation où ils étaient, en écrivant leur latin, de la terminaison *en*, si commune en allemand, et qui y sert notamment à distinguer le nominatif d'avec les cas obliques dans un grand nombre de substantifs. »

[3] Il faut faire exception pour les noms féminins qui correspondent à un

Digitized by Google

lexique latin les mots Ciceronis ou Ciceronem, et que l'on écrivît l'article en ces termes : « Ciceronem oratorum princeps », ce qui est la même chose pour la grammaire que « Adilane Tuffiacensis abbatissa. »

De tout ce qui précède, on doit conclure que l'édition nouvelle des *Diplomata* de Bréquigny, donnée par M. Pardessus, n'est exempte ni de défauts, ni de lacunes, et qu'elle ne fait pas, même aux yeux des étrangers, autant d'honneur à l'érudition française qu'on devait le souhaiter ; elle a cependant aussi des mérites réels. M. Pardessus a augmenté le travail de son prédécesseur d'environ deux cent cinquante notices relatives aux pièces que le plan prescrit par l'Académie ne lui permettait pas d'imprimer textuellement, mais dont il présente brièvement l'historique et apprécie la valeur, de manière à rendre son livre très-utile aux personnes qui étudient sérieusement les premiers siècles de notre histaire. Tout ce qui concerne les lois barbares surtout, y est traité de manière à donner beaucoup de prix à cette partie de l'ouvrage. M. Pardessus a encore ajouté utilement à l'œuvre de Bréquigny en y faisant entrer les documents de Weissembourg et Spire, qui appartiennent à la Bavière rhénane [1], et ceux du monastère de Saint-Gall, qui faisait partie de la Séquanaise. Le style des prolégomènes, des notes et jusqu'à celui des tables, est d'une bonne latinité ; elle a sur celle des publications analogues faites chez nos voisins, l'avantage de rester parfaitement simple et claire, tout en étant correcte et élégante. Dans certaines parties de son travail, la bibliographie par exemple, M. Pardessus a apporté le plus grand soin ; malgré les recherches que Bréquigny, si compétent sur cette matière, avait faites, un certain nombre d'indications bibliographiques lui

masculin terminé en *nus*, comme Aureliana, Aviana, Auriana, Christiana, Romana, Valeriana, etc.

[1] Il est vrai que, d'autre part, il est allé beaucoup trop loin et qu'il a porté le trouble dans le plan primitif en faisant des excursions au delà du Rhin.

Digitized by Google

avaient échappé qui sont restituées dans la nouvelle édition. Enfin, les annotations de M. Pardessus sur chaque document s o dirigées par cette critique judicieuse qui est traditionnelle dans notre pays ; elle manque, il est vrai, chez lui de précision et de fermeté ; son opinion paraît toujours vacillante ; mais c'est très-souvent le résultat d'une modestie, d'une circonspection, d'un respect pour les opinions d'autrui que M. Waitz regarde comme dépassant quelquefois la mesure (p. 628), mais qui, chez un homme blanchi dans la science, sont dignes de tous les égards. Quelle que soit cependant cette rare modération que nous nous plaisons à signaler, il nous a paru qu'on ne pouvait ni passer sous silence dans cette *Revue* un monument littéraire aussi important que celui-ci pour la connaissance de nos anciennes institutions, ni, dès qu'on en parlait ne pas exposer la vérité dans sa simplicité tout entière.

H.-L. Bordier.

Digitized by Google

AVANCEMENT D'HOIRIE. —RENONCIATION.

Dans le cas d'une donation en avancement d'hoirie faite à un enfant, quels sont les effets de la renonciation du donataire à la succession du donateur?

C'est venir bien tard que d'émettre, après des controverses qui durent depuis bientôt cinquante ans, une opinion sur l'art. 845 du Code civil. Comme ces controverses pourtant ne paraissent pas près de finir, il serait heureux de trouver un moyen terme qui pût satisfaire la majorité des esprits, et nous croyons devoir exposer celui qui nous sourit et qui nous semble n'être pas un pur caprice de notre imagination. Au demeurant, ce n'est pas assurément une découverte que nous prétendons avoir faite, c'est, au contraire, sur des vérités élémentaires que nous prétendons étayer un système parfaitement connu au palais et dans les écoles quant au résultat, mais auquel nous croyons arriver par un chemin plus facile et plus naturel.

Nous devons dire d'abord en toute franchise que la doctrine adoptée en dernier lieu par la Cour de cassation sur l'interprétation de l'art. 845 nous paraît inacceptable. Cette Cour a décidé, par ses arrêts des 17 mai 1843 et 23 juillet 1846 [1], que l'enfant renonçant peut retenir le don à concurrence de sa réserve d'abord, puis de l'entière quote disponible.

Ce système contrarie de la manière la plus positive et la

[1] Dalloz, 1843, 1, 289, et 1846, 1, 383.

Digitized by Google

plus évidente la lettre de la loi, l'esprit de la loi et l'intention du disposant.

Un exemple fait toucher cela au doigt.

Un père de famille ayant 80,000 fr. n'a que deux enfants quand il marie l'aîné auquel il donne par avancement d'hoirie 40,000 fr. Après ce don, il lui survient, ce qui n'est pas rare, un troisième enfant.

Dans le système actuel de la Cour suprême, le donataire, au décès du père dont la fortune est restée la même, retiendra les entiers 40,000 fr., en imputant 20,000 fr. sur sa réserve, et pareille somme sur la quotité disponible. Les deux autres enfants n'auront que 20,000 fr. chacun.

Nous disons que ce résultat est contraire à la lettre de la loi, parce que l'art. 845 ne permet au renonçant de retenir le don que jusqu'à concurrence de la quotité disponible, ce qui nous paraît exclure fort clairement une première imputation sur la réserve; contraire à l'esprit de la loi, qui favorise l'égalité entre les enfants et ne permet pas d'y faire une trop forte brèche; contraire enfin au plus haut degré à l'intention du disposant, qui voulait évidemment traiter ses enfants sans nulle préférence, et qui se trouve avoir mis involontairement entre eux une inégalité aussi forte qu'il aurait pu l'établir si ses fils puînés n'avaient mérité de sa part que des anathèmes.

Nous ne pensons pas que cette jurisprudence puisse acquérir l'autorité doctrinale qui s'attache d'ordinaire aux décisions de la Cour suprême; nous ne le pensons pas, parce qu'elle attaque le sentiment le plus énergique et le plus vivace qui existe dans notre nation, celui de l'égalité entre les enfants, et qu'elle tend à rétablir une sorte de privilége de primogéniture; les premiers nés étant naturellement les premiers établis, par conséquent les premiers lotis,

Digitized by Google

et la renonciation des donataires devant par conséquent s'opérer presque toujours au préjudice des puînés.

Déjà, du reste, la Cour de Grenoble a protesté contre les derniers arrêts de la Cour suprême, dans un arrêt récent du 15 décembre 1849[1]; et nous croyons que ce n'est là que le premier signal d'une résistance que les mœurs publiques doivent rendre opiniâtre.

Comment donc se fait-il que la Cour suprême, qui saisit en général si bien l'esprit de la nation dans tout ce qu'il a de sage et d'équitable, ait été amenée à consacrer une jurisprudence que nous osons appeler antifrançaise?

C'est, comme il arrive souvent, l'effet d'une première intention qui était louable.

Le célèbre arrêt Laroque de Mons, rendu par la même Cour le 18 février 1818, avait posé en principe que la donation faite à l'enfant renonçant devait s'imputer exclusivement sur la quote disponible, et que la réserve du renonçant devait profiter uniquement aux réservataires[2].

On avait vu plus d'une fois, depuis cet arrêt, des enfants donataires en avancement d'hoirie, répudier la succession dans le but de rendre inefficaces d'autres libéralités faites postérieurement à d'autres enfants ou à des étrangers. La Cour suprême, dans les derniers temps, avait cru voir dans cette combinaison une sorte de destruction de la puissance paternelle frappée dans son principal moyen d'influence, dans le droit de disposer. Elle avait donc voulu ménager au père de famille une disposition un peu plus ample, en obli-

[1] Dalloz, 1850, 2, 77.

[2] Un savant professeur de Paris, M. Valette, dans une dissertation publiée dans le *Droit* du 17 décembre 1845, s'en tient à la doctrine de cet arrêt. Notre honorable ami M. Pont, dans un travail critique remarquable, inséré dans cette *Revue*, t. XVIII, p. 485, paraît aussi l'approuver complétement, quoique sa vigoureuse polémique soit dirigée principalement contre le cumul.

Digitized by Google

geant le renonçant à imputer d'abord le don sur sa réserve, afin que si la quote disponible n'était pas absorbée, la partie non absorbée pût profiter au préciputaire ou au donataire postérieur.

Cette intention, disons-nous, était fort louable ; mais c'est positivement tomber de Charybde en Scylla que d'arriver par là jusqu'à autoriser le cumul de la réserve et de la quotité disponible.

Entre deux inconvénients, il valait certainement mieux choisir celui de l'arrêt Laroque de Mons, qui ne contrarie que les volontés du disposant et qui favorise le principe général de l'égalité entre les enfants, que celui du cumul qui heurte à la fois, dans une foule de cas et le vœu du disposant et celui du père de famille.

Mais n'est-il pas possible de trouver un moyen terme ? On en a proposé un depuis fort longtemps, qui consiste à distinguer le cas où le père de famille n'a pas fait de dispositions postérieures, de celui où il a fait de semblables dispositions. Au premier cas, le renonçant peut retenir la quotité disponible ordinaire, parce que cette quotité n'a pas été donnée postérieurement, et qu'elle est par conséquent libre ; au second cas, il peut retenir encore à concurrence de la quotité disponible, mais à la charge d'imputer d'abord le don sur sa réserve, afin que le surplus de la quote que cette imputation doit laisser libre profite aux donataires postérieurs. C'est le système consacré par deux arrêts fort connus de la Cour de Grenoble, des 22 janvier et 22 février 1827, et la Cour de cassation elle-même paraissait avoir adopté cette doctrine dans deux arrêts des 11 août 1829 et 25 mars 1834 [1], qui, comme l'a fait remarquer judicieusement

[1] Dalloz, 1829, 1, 328, et 1834, 1, 157.

Digitized by Google

M. Pont [1], ne prescrivaient qu'une première imputation du don sur la quote disponible sans aller encore jusqu'à autoriser le cumul, comme l'ont fait les derniers arrêts de 1843 et 1846.

M. Marcadé, pour le second cas, celui de dispositions ultérieures du père de famille, va même plus loin. Il prétend que l'enfant renonçant se trouve alors dans une position pire qu'un étranger, qu'il doit rapporter ce qu'il a reçu jusqu'au dernier centime, et que c'est sa faute d'avoir mal calculé.

Si donc l'enfant donataire renonce pour s'en tenir à son don, cette restriction, suivant M. Marcadé, est inutile, fût-elle exprimée; et si la quote disponible a été donnée plus tard, cet enfant ne doit avoir absolument rien. Il ne doit rien avoir, quand même la quote disponible aurait été léguée par un testament qu'il ignorait, pourvu que ce testament ne lui ait pas été caché par fraude; et si le don qu'il a reçu était sa seule fortune, il devra aller mendier son pain auprès de ses frères enrichis par sa renonciation.

Il y a vraiment de quoi trembler pour quiconque écrit sur le droit, quand on voit un auteur d'un incontestable talent comme M. Marcadé, enseigner une doctrine si peu équitable.

La Cour de Grenoble, dans les arrêts précités, avait mieux résolu la difficulté; seulement, elle était arrivée à la bonne solution par un mauvais chemin, et c'est sans doute à cause de cela que sa doctrine équitable avait rallié peu de partisans.

L'enfant renonçant, disait la Cour de Grenoble, ne peut

[1] Nous l'avions fait remarquer nous-même dans cette *Revue*, t. VI, p. 458 et 459.

Digitized by Google

jamais absorber au delà de la quote disponible; mais il doit imputer son don, d'abord sur sa réserve, et subsidiairement seulement sur la quotité disponible.

C'est ce mode d'imputation qui déconcerte sur-le-champ l'esprit de quiconque admet, et c'est certainement la bonne doctrine [1], qu'on ne peut avoir de réserve qu'à la condition de se porter héritier.

Ce qu'il faut donc tout d'abord reconnaître et proclamer, c'est que l'enfant renonçant ne peut rien garder de sa réserve; c'est qu'en renonçant à la succession, il doit être traité absolument comme un étranger, et que son don doit s'imputer en totalité et uniquement sur la portion disponible ordinaire. En d'autres termes, il faut appliquer rigoureusement et à la lettre l'art. 845 du Code civil. On évite ainsi le reproche que provoque naturellement la doctrine de la Cour de Grenoble, celui de distinguer où la loi ne distingue point.

Mais, tout en appliquant littéralement l'art. 845, il reste pourtant une chose évidente, c'est que la renonciation du donataire laisse libre la réserve à laquelle il ne peut plus prétendre.

Que doit donc devenir cette réserve, au cas de dispositions postérieures? Doit-elle profiter exclusivement aux réservataires? Doit-elle, au contraire, profiter aux donataires postérieurs? Là est, suivant nous, le véritable nœud de la question, quoique nul auteur, au moins à notre connaissance, ne l'ait ainsi précisé.

La part d'enfant du renonçant doit profiter exclusivement aux réservataires, si elle rentre dans la succession par la seule volonté de la loi. Elle doit profiter aux préciputaires

[1] M. Pont et M. Valette l'ont prouvé avec une parfaite évidence, dans les dissertations que nous avons citées.

Digitized by Google

ou donataires postérieurs, si elle y rentre par l'effet de la volonté du donateur.

Or, que la réserve du renonçant rentre dans la succession par l'effet de la volonté du père de famille, c'est ce qui est évident pour nous comme la lumière du soleil, et ce qui ne peut manquer de l'être pour quiconque se donne la peine d'y réfléchir un instant.

Le père, en effet, pouvait incontestablement assurer au donataire sa part dans la réserve, plus toute la quotité disponible, s'il lui eût donné cette quotité à titre de préciput. Si le donataire renonce à la succession pour s'en tenir à la portion disponible, et s'il abandonne, à coup sûr à regret, sa part dans la réserve, c'est donc que le disposant lui force la main ; car, s'il avait reçu la donation à titre de préciput, il prendrait certainement l'une et l'autre part.

La réserve du renonçant rentre ainsi dans la masse, non point par l'effet d'un abandon spontané, n'ayant d'autre cause que sa propre volonté, mais par l'effet de la volonté implicite, il est vrai, mais incontestable pourtant, du donateur, qui doit, par conséquent, pouvoir en disposer comme d'une délibation virtuelle du don qu'il a fait.

Cela devient palpable par un exemple.

Un père donne par préciput à l'un de ses enfants toute la portion disponible, en se réservant toutefois la faculté de disposer d'une somme de 10,000 fr., qu'il estime égale à une part d'enfant réservataire. N'est-il pas évident qu'il peut donner cette somme à un autre enfant par préciput, ou à un étranger, sans que les réservataires aient le droit de se plaindre ?

Si le père de famille peut, en donnant, se réserver ainsi incontestablement la dispositon d'une somme égale à une part dans la réserve, pourquoi ne pourrait-il pas impose

Digitized by Google

au donataire l'obligation d'abandonner sa réserve, s'il veut se dispenser de rapporter à la succession le don qu'il a reçu ? La validité d'une pareille clause, qui ne contient pas une renonciation imposée, mais une simple option, ne nous semble pas pouvoir faire l'objet d'un doute sérieux, puisque, bien loin de contrarier la loi, elle rentre dans son esprit ; et l'effet naturel de cette clause doit être de laisser au père de famille la libre disposition d'une réserve qu'il a rachetée, pour ainsi dire, au moyen du don qu'il a fait.

Or, cette volonté du donateur, qui devrait certainement être respectée si elle était exprimée, doit-elle être sous-entendue toutes les fois que le don a été fait en avancement d'hoirie ? C'est ce qui n'est point douteux à nos yeux.

Le père de famille qui donne en avancement d'hoirie n'est pas, il est vrai, présumé, comme l'a cru M. Marcadé, et c'est l'origine de son erreur, vouloir empêcher le donataire de se comporter comme un étranger, et de garder, par conséquent, au moyen d'une renonciation, tout ce qu'un étranger pourrait garder ; mais il est naturellement censé avoir voulu conserver dans sa disposition la part de réserve que la renonciation doit nécessairement rendre libre.

Vainement les réservataires opposeraient-ils à un autre enfant avantagé ou à un donataire postérieur, qu'ils ne peuvent supporter le préciput deux fois, et que, l'entier préciput étant absorbé par l'enfant renonçant, il ne peut pas y avoir lieu à un préciput nouveau. Cette objection ne couvrirait qu'un sophisme, parce qu'elle roulerait sur une équivoque.

L'enfant renonçant a absorbé la portion qui était disponible vis-à-vis d'un étranger ; mais il n'a pas absorbé la portion qui était disponible vis-à-vis de lui, donataire, puisqu'il est obligé de sacrifier sa réserve, qu'une disposition par préciput lui aurait permis de retenir. Cette réserve, qui

Digitized by Google

devient libre, ne forme donc pas une nouvelle quotité disponible, mais une détraction seulement de ce qui était disponible vis-à-vis de cet enfant.

En d'autres termes, la portion disponible vis-à-vis du premier donataire était la quote disponible ordinaire, plus sa réserve, ou, ce qui revient au même, en sus de sa réserve. S'il ne prend que la quote ordinaire, moins sa réserve, c'est donc que le préciput n'a pas été absorbé à son égard, et ce que sa renonciation laisse libre sur ce préciput doit rester, par conséquent, à la disposition du père de famille qui, par la manière dont il a fait le don, lui a imposé ce sacrifice.

Bien loin donc que les enfants non avantagés supportent, en cas pareil, deux préciputs, la vérité est que, dans le système de l'arrêt Laroque de Mons, ils n'en supportent aucun, toutes les fois que l'enfant renonçant laisse libre dans la succession une somme égale à celle qu'il retient sur le don. Il est même fort remarquable que, dans le système de cet arrêt, s'il n'existe que deux enfants à l'un desquels le tiers a été donné en avancement d'hoirie, la renonciation que fait cet enfant pour faire tomber le don fait postérieurement à un étranger, peut-être au conjoint du donateur, a pour effet d'assurer les deux tiers de la masse au réservataire, qui se trouve ainsi, chose étrange, transformé en préciputaire contre le vœu indubitable de la loi et le vœu non moins indubitable du disposant.

Nous en revenons donc toujours à dire que la réserve, laissée libre par la renonciation, ne l'est que parce que le père de famille avait donné sans dispense de rapport, et que cette réserve, non employée, est par conséquent l'œuvre de sa volonté, et doit rester à sa merci.

Cette conséquence nous semble vraie mathématiquement,

Digitized by Google

et ce qu'elle présente d'équitable est trop sensible pour qu'il soit besoin de le faire ressortir.

Si d'ailleurs notre thèse nous semble juste, c'est, en grande partie, parce qu'elle est simple. Nous ne prétendons pas assurément que la vérité se révèle toujours à première vue; nous croyons, au contraire, que, dans les desseins de Dieu, elle n'arrive d'ordinaire à l'homme d'étude que comme le pain arrive à l'ouvrier, par le travail. Mais nous réputons faux pourtant tout système qui exige un trop grand appareil de démonstration, parce qu'il n'est pas à présumer que le législateur, qui doit chercher à se faire comprendre de tout le monde, ait pensé à ce qui ne vient à l'esprit qu'après de très-grands efforts.

Au demeurant, si notre aperçu manque de vérité, nous n'avons pas certainement le désir, et nous n'aurions pas d'ailleurs le pouvoir d'accréditer une erreur. Si, au contraire, il est exact, la matière a trop d'importance pour qu'il ne frappe pas des esprits plus clairvoyants que le nôtre, et ce n'est qu'alors que nous nous tiendrons assuré de n'avoir pas été le jouet d'une illusion. On peut quelquefois sans grande science, et c'est notre cas, avoir la bonne fortune de rencon rer la vérité, mais on ne peut en avoir la certitude que lorsque des hommes plus habiles en rendent témoignage, comme on n'est sûr qu'une pierre qu'on voit jeter quelque éclat a de la valeur, qu'après l'avoir montrée à un joaillier.

A. Rodière,
Professeur à la Faculté de droit de Toulouse.

Digitized by Google

JURISPRUDENCE HYPOTHÉCAIRE.

ORDRE. — INTÉRÊTS.

L'art. 2151 du C. civil, qui reconnaît au créancier inscrit pour un capital produisant intérêts ou arrérages, le droit d'être colloqué *pour deux années seulement et pour l'année courante*, au même rang d'hypothèque que pour son capital, doit-il être entendu en ce sens qu'il accorde l'hypothèque pour *trois années pleines et entières*, ou seulement pour deux années et le prorata de l'année qui est en cours au moment où cessent les effets de cet article?

Voilà une question qui ne saurait attendre ; elle n'est pas assurée du lendemain. De nos jours, les lois passent vite, même celles auxquelles on avait semblé d'abord promettre l'immortalité. Le Code civil en fait l'expérience à son tour. Pour ne parler que des *priviléges* et *hypothèques*, il aura bien de la peine à se défendre, sur ce point, contre tant d'attaques conjurées. Il n'y a pas moins de trois projets de réforme soumis à la fois à l'Assemblée législative. Le rapport, œuvre d'un jurisconsulte distingué, compte (numéro par numéro) les innovations, c'est-à-dire, on l'entend toujours ainsi, les *améliorations* par vingtaine ; encore n'est-ce que les innovations ou améliorations *principales ;* quant aux corrections de détail, on ne les compte pas.

La campagne sera donc des plus rudes pour la loi ainsi attaquée. Les savants magistrats qui, en 1841, à la Chambre des pairs, lors de la discussion de la loi sur *les ventes judiciaires de biens immeubles*, se récriaient si vivement à la pensée qu'on pût vouloir porter atteinte à une seule disposition du Code civil, ont aujourd'hui bien d'autres sujets d'alarmes ! Qu'est-ce qui l'emportera, cette fois encore, de *l'avantage d'améliorer,* ou de *l'inconvénient d'innover?* On ne saurait exactement le prédire. Toutefois, il est

Digitized by Google

vraisemblable que la loi, contre laquelle conspirent tant d'habiles efforts, et qui n'a pas encore, pour y résister, ces fortes et profondes racines que le temps seul donne aux institutions, pliera sous l'orage. Que lui faudra-t-il abandonner d'elle-même pour sauver le reste? Jusqu'où l'Assemblée consentira-t-elle à suivre les innovations plus ou moins hasardées qu'on lui propose? Nous pensons bien qu'il n'y a pas à poser autrement la question.

L'art. 2151 du C. civil est une des dispositions menacées. Épargné d'abord par le projet du gouvernement, la Commission lui a été plus sévère. L'art. 2168 du projet de la Commission, correspondant à l'art. 2151 du C. civil, admet bien au même rang que le capital les intérêts ou arrérages de la créance qui auront couru depuis l'inscription et les frais; mais, pour *ces intérêts et frais réunis* (autres que ceux qui seraient garantis par une inscription particulière), cet article fixe une proportion ou quotité invariable, du moins quant à son maximum, à savoir *le dixième du capital*. Telle était aussi (art. 50) la proposition de l'honorable M. Pougeard. L'avantage qu'on attend de la nouvelle disposition c'est, quant aux intérêts admis au même rang que le capital, de faire cesser l'indétermination qui existe encore dans la loi, tant par rapport au taux de l'intérêt, qui peut être plus ou moins élevé, quoique sans sortir des limites légales, qu'eu égard (si c'est ainsi qu'on entend l'art. 2151 du C. civil) à la portion de l'année courante, portion naturellement variable, qui se trouve écoulée au moment où cessent les effets de cet article.

Au fond c'est, du moins pour la plupart des cas, et sauf la confusion des frais avec les intérêts, un retour à la loi du 11 brumaire an VII, qui, dans son art. 19, n'admettait les intérêts au rang d'hypothèque du principal, que pour deux années; car deux années d'intérêt au taux auquel la loi fixe l'intérêt civil, c'est exactement le dixième du capital. Au contraire, la différence est sensible entre le projet de la Commission et le Code civil, puisqu'aux deux années d'intérêt, équivalant, dans les cas ordinaires, en matière civile, au dixième du capital, l'art. 2151 C. civil ajoute, suivant les interprétations diverses dont il est sus-

Digitized by Google

ceptible, soit une troisième année tout entière, soit une certaine portion de cette année.

La question peut donc s'éteindre d'un jour à l'autre, avec la disposition même qui l'a fait naître, demain peut-être il ne serait plus temps ; je l'examine aujourd'hui. Je suis un peu comme ces historiens ou ces poëtes qui ont des préférences pour les partis vaincus et les personnages en disgrâce. Je m'attache aux lois qui tombent, et ne quitte que des derniers les questions dont on ne veut plus.

La difficulté à laquelle donne lieu l'art. 2151 semble n'être arrivée qu'assez tard à l'état de controverse judiciaire, quoique dans la pratique elle se présente tous les jours. Quand nous avons étudié l'affaire qui est devenue pour nous l'occasion de ce travail, il n'existait sur la question, à notre connaissance, que trois décisions [1] d'importance inégale, toutes trois assez récentes et, chose remarquable, rendues en sens contraire à celui qui, suivant le témoignage de M. Troplong, était suivi sans difficulté dans l'usage des tribunaux, à l'époque à laquelle ce magistrat écrivait son traité *Des hypothèques*.

Si les arrêts étaient rares sur la question, il n'en était pas ainsi des opinions d'auteurs ; mais là, il y avait grand désaccord. Pour le système des trois années pleines et entières, on pourrait invoquer les autorités les plus graves : M. Persil [2], celui peut-être des jurisconsultes de notre temps qui a le plus étudié cette difficile matière ; M. Troplong, dans son savant traité *Des hypothèques* [3]; M. le procureur général Mourre, dans un réquisitoire en date du 24 mai 1816 [4], par lequel il provoquait d'office la

[1] Jugement du tribunal civil de Lyon, cité par M. Pont, dans la dissertation dont nous parlerons bientôt, et deux arrêts de Cours d'appel, l'un d'Angers, du 25 novembre 1846 (Dall., 1847, 2, 53), et l'autre de Caen, du 29 juin 1847, cité par M. Chauveau (*Journal des Avoués*, année 1847, t. I, p. 28, § 123). L'arrêt d'Angers est la seule de ces trois décisions dont le texte nous soit connu.

[2] Sur 2151, n° 3.

[3] N° 698 *ter*.

[4] Questions de droit, v° *Inscript. hypoth.*, § 11 *bis*.

Digitized by Google

cassation d'un arrêt rendu par la Cour d'appel de Riom le 16 décembre 1813; on pourrait même invoquer l'autorité de la Cour de cassation qui, en faisant droit à ce réquisitoire, déclara en adopter les motifs. — Pour l'opinion contraire, il y avait d'abord M. Tarrible [1], puis MM. Dalloz aîné [2], Duranton [3], Bioche [4], surtout M. Pont, dans une dissertation insérée au tome XXVI de *la Revue de législation*, p. 342 et 5.

Ainsi que le fait remarquer ce dernier, les auteurs qui, jusqu'à lui, avaient parlé de la question, l'avaient plutôt tranchée que résolue. Quelques-uns même (M. Persil, M. Tarrible) s'étaient exprimés d'une manière énonciatrice [5], ou n'avaient guère émis [6] que des doutes. M. Trolong, au contraire, est, suivant son habitude, net et résolu. « L'affirmative, dit-il (c'est-à-dire l'o-« pinion que l'année courante doit être allouée en entier, ne me « paraît pas douteuse ; je l'ai toujours vue prévaloir dans la pra-« tique. L'année courante est une année pleine. C'est dans ce « sens que le législateur parle de l'année courante dans l'ar-« ticle 2102. Quand le législateur dit que l'année courante sera « allouée, il n'y a pas à équivoquer ; et, malgré les scrupules de « M. Dalloz, on doit dire que c'est l'année tout entière qui est « accordée et non une partie de l'année. »

Malgré cette opinion si grave, c'est le système contraire que nous crûmes devoir proposer à la Cour et qui, en effet, a prévalu [7]. Voici quels furent mes motifs.

[1] *Répert. de jurispr.*, v° *Inscript. hypoth.*, § 5, n° 14.

[2] V° *Hypothèque*, p. 403, n° 31, ancienne édition.

[3] Tome XX, n° 151.

[4] *Dict. de procéd.*, v° *Ordre entre créanciers.*

[5] Il en est ainsi du réquisitoire de M. Mourre, et de l'arrêt de la Cour de cassation qui en a adopté les motifs. La question n'était pas la nôtre, et de simples énonciations sur un point qui n'était nullement en discussion ne sauraient tirer à conséquence.

[6] M. Dalloz.

[7] « Sur le troisième moyen, vu l'art. 2151 C. civ. :

« Attendu qu'aux termes de cet article, le créancier, inscrit pour un capital produisant un intérêt, a le droit d'être colloqué pour deux années seulement, et pour l'année courante au même rang que le capital ;

« Attendu que l'année courante n'est pas l'année entière, mais la partie de

Digitized by Google

Dans le droit romain, on ne distinguait point entre les intérêts et le capital : le tout était colloqué au même rang (loi 18, ff. *De his qui potiores in pignoribus* [1]) ; l'accessoire suivait le principal. Dans notre ancienne jurisprudence, un arrêt distingue d'abord entre les rentes constituées et les autres contrats, puis entre les cas où le débiteur s'était obligé de payer à *peine de tous dépens, dommages et intérêts*, et ceux où pareille clause n'était pas contenue dans l'engagement. Plus tard, on ne distingua plus. « Aujourd'hui, est-il dit au *Répert. de jurispr.*, v° *Intérêts*, § 5, la clause *à peine de dépens* est censée comprise dans tous les actes, comme une suite nécessaire de l'obligation. C'est pourquoi, dans la distribution des deniers provenant du prix des immeubles d'un débiteur, les créanciers sont colloqués [2] pour leurs intérêts comme pour leurs capitaux, suivant la date de leurs hypothèques » (V. aussi le *Répert.*, v° *Hypoth.*, sect. I, § 10).

Le *projet de Code civil, présenté par la Commission nommée par*

l'année courue jusqu'au jour où les intérêts cessent de plein droit par la force de la loi ;

« Attendu que la loi précédente du 11 brumaire an VII conservait le rang hypothécaire pour deux années d'intérêt, sans parler de l'année courante ; que si le nouveau législateur avait voulu ajouter une année entière de plus, il l'aurait dit dans des termes aussi explicites, mais que la rédaction différente par lui employée indique clairement qu'il a voulu conserver non trois années entières, mais, comme la loi antérieure, deux années seulement, et en outre les intérêts de la troisième année au prorata du temps écoulé jusqu'au moment où les intérêts ne couraient plus; d'où il suit qu'en accordant à la dame Beausset les trois années entières qu'elle réclamait, l'arrêt attaqué a violé ledit art. 2151 C. civ;

« La Cour, sur le troisième moyen, casse. » (Arrêt du 1er juillet 1850, affaire de la Caisse hypothécaire contre madame de Beausset; rapporteur M. Lavielle).

[1] 18, Scævola, lib. I *Responsorum*. — « Lucius Titius pecuniam mutuam dedit sub usuris, acceptis pignoribus; eidemque debitori Mævius sub iisdem pignoribus pecuniam dedit : quæro, an Titius non tantum sortis, et earum usurarum nomine, quæ accesserunt antequam Mævius crederet, sed etiam earum quæ postea accesserunt, potior esset? Respondit, Lucium Titium in omne, quod ei debetur, potiorem esse. »

[2] Il y avait cependant des exceptions, notamment en Auvergne et dans le parlement de Toulouse. Nous ne parlons que du droit commun.

Digitized by Google

le gouvernement le 24 thermidor an VIII, et dont Portalis a fait l'éloquent exposé, proposait de maintenir cette jurisprudence. L'art. 119 du tit. VI, liv. III, était ainsi conçu : « *Les arrérages ou intérêts, les dommages et intérêts et les dépens, sont colloqués dans le même ordre que le principal.* »

Mais déjà la loi du 11 brumaire an VII, et, même avant elle, celle du 9 messidor an III (art. 14), avaient changé l'ancien système. L'art. 19[1] de la loi de brumaire n'admettait les intérêts ou arrérages au même rang d'hypothèque que le principal, que *pour deux années*. Et, en effet, telle devait être la conséquence de l'introduction de la publicité dans le régime hypothécaire[2]. Le nouveau système, ayant pour principal objet de faire connaître aux tiers, aussi exactement que possible, la situation de fortune immobilière du débiteur, il suivait de là qu'ils devaient savoir ce dont celui-ci était tenu sur ses immeubles en intérêts aussi bien qu'en principal ; autrement, ces intérêts accumulés, même au delà du temps suffisant pour prescrire, si l'on avait pris soin de préciser les intérêts de la prescription quinquennale, auraient pu augmenter notablement le capital des charges et arriver, au bout d'un certain temps, à l'égaler, même à le dépasser. Il fallait donc qu'il n'y eût rien d'indéterminé à cet égard : c'était à quoi les lois de messidor et de brumaire avaient voulu pourvoir.

Le Code civil de 1804 a fait de même. Seulement, la loi de messidor n'accordait l'hypothèque aux intérêts que pour une année et le terme courant ; et la loi de brumaire, on vient de le voir, que *pour deux années*[3] ; le Code civil, combinant les deux

[1] « Art. 19. Le créancier inscrit pour un capital produisant des intérêts, a droit de venir, pour deux années d'arrérage, au même rang d'hypothèque que pour son capital. »

[2] Même avant l'introduction de ce nouveau principe, il y avait un motif grave qui eût pu faire décider la question des intérêts dans le même sens, je veux dire la crainte que le débiteur et certains de ses créanciers ne se concertassent pour supprimer ou dissimuler frauduleusement des quittances d'intérêts.

[3] La coutume de Mamers l'admettait pour trois années : « L'on ne pourra

dispositions, a pris à celle-ci les *deux années;* à celle-là, *l'année* ou le *terme courant*. Il dispose, en outre, que cette hypothèque de plein droit est *sans préjudice des inscriptions particulières à prendre, portant hypothèque à compter de leur date, pour les arrérages autres que ceux conservés par la première inscription.*

Voici comment M. Tarrible, *Répert.*, v° *Inscription hypothéc.*, § 5, n° 14, explique cet article : « Pour bien saisir le sens de cet article, dit-il, il faut le rapprocher de l'art. 2148, n° 4. Si, lors de l'inscription d'une créance, il y a une ou plusieurs années d'intérêts échus, on doit inscrire tout à la fois le capital et les intérêts échus, qui forment un accessoire de ce capital. Ces intérêts échus, ainsi que le capital, seront colloqués dans un même rang fixé par la date de l'inscription commune aux deux. Lorsque la vente et la distribution du prix de l'immeuble hypothéqué se feront dans les trois ans à partir de l'inscription primitive, les sommes inscrites, tant en capital qu'intérêts, seront colloquées à la date de l'inscription, et les intérêts écoulés postérieurement à l'inscription le seront encore au même rang en vertu de la loi, et sans qu'il soit besoin d'une inscription nouvelle. Mais si, depuis l'inscription primitive jusqu'à la distribution, il y a eu cumulation de plus de trois années d'intérêts, la collocation légale au rang du capital ne pouvant avoir lieu que pour deux années d'intérêts pleines, et pour la partie de l'année courante qui se trouvera écoulée lors de la distribution, le surplus des intérêts sera rejeté de la collocation s'il n'y a pas d'inscription ultérieure, ou ce surplus d'intérêts sera colloqué seulement à la date de l'inscription nouvelle, s'il en a été fait une taxativement pour les intérêts. »

Telle est donc la situation dans laquelle se trouve le créancier, par rapport aux intérêts de sa créance. S'il en est d'échus au moment où il s'inscrit pour le capital, il s'inscrit en même temps

faire plainte et faute à cause de rente non payée pour plus que les trois dernières années échues, et non pour les précédentes, pour lesquelles il y aura toutefois action personnelle à la charge des défructuateurs ou de leurs héritiers, à concurrence des fruits par eux perçus. » (M. Blondeau.)

Digitized by Google

pour ces intérêts échus. Quant aux intérêts à échoir, la seule inscription du capital vaudra, pour les deux années qui vont suivre, et, de plus, pour l'année courante. Si la troisième année depuis l'inscription n'est pas échue, le créancier n'a pas besoin d'un autre recours ; mais s'il s'est écoulé un plus long temps, le créancier n'aura d'hypothèque pour ce surplus d'intérêts, qu'autant qu'il aura pris des inscriptions particulières au fur et à mesure des échéances, conformément à la seconde disposition de l'art. 2151 du C. civil.

Mais il ne s'agit, dans notre question, ni de ces intérêts échus au moment de l'inscription du capital, et qu'on pouvait y comprendre, ni de ces inscriptions particulières prises pour garantir les intérêts que l'inscription primitive ne garantit pas ; il s'agit des intérêts attachés au capital, et que l'inscription prise pour assurer celui-ci garantit de plein droit. Pour quel temps vaut cette garantie ? Indépendamment des *deux années*, sur le sens et l'étendue desquelles aucun doute ne peut s'élever, qu'est-ce que cette *année courante* qu'y ajoute l'art. 2151 ?

Pour simplifier la question, et la réduire à ses seuls vrais éléments, j'écarte tout d'abord deux arguments en sens contraire, dont je conteste également l'autorité.

M. Troplong explique l'art. 2151 par l'art. 2102. Dans l'art. 2102, la loi entend par *l'année courante* une année entière ; il lui paraît naturel de présumer que, se servant de la même expression dans l'art. 2151, elle lui laisse le même sens. De son côté, M. Pont, répondant à cet argument par un exemple contraire, cite l'art. 2101, où *l'année courante* n'est prise que pour une portion d'année ; et il conclut de cet article à l'article 2151. Nous n'admettons ni l'une ni l'autre conséquence.

Dans l'art. 2102 (n° 1, § 2), l'expression : *année courante*, signifie une année entière, parce que d'autres mots dont elle est accompagnée, la déterminent dans ce sens. Réglant le privilége du bailleur pour les loyers à échoir, quand il n'a pas de bail authentique ou de bail sous seing privé ayant date certaine, la loi réduit ce privilége à *une année, à partir de l'expiration de l'année*

Digitized by Google

courante. Ces mots, à *partir de l'expiration*, prouvent jusqu'à l'évidence qu'il s'agit, dans les prévisions de la loi, d'une année entière, puisqu'elle la suppose achevée, *expirée*, et qu'elle part de là pour compter une seconde année, qui ne peut commencer qu'après celle qui la précède. Il n'y a donc rien à induire de cet exemple particulier, quant à la valeur ordinaire, grammaticale ou légale de l'expression.

De même, et en sens inverse, dans l'art. 2101 (n° 4), la signification des mots : *année courante*, est tout aussi sûrement déterminée. La loi y range au nombre des créances privilégiées sur la généralité des meubles, « les salaires des gens de service « pour l'année échue, *et ce qui est dû sur l'année courante.* » En n'allouant que ce *qui est dû sur* l'année courante, la loi dit assez qu'elle n'entend parler que d'un prorata. De quelle autre manière aurait-elle pu mieux le dire ?

Les deux articles contrairement invoqués prouvent donc seulement que l'expression dont il s'agit, comme toute autre, est susceptible de significations diverses, suivant le sens général de la phrase, et l'influence des autres mots qui l'accompagnent.

Comment faut-il l'entendre dans l'art. 2151, dont le texte n'offre point les mêmes explications? C'est la question à examiner, et cette question est encore entière.

Il est pourtant un rapport sous lequel, peut-être, la comparaison des art. 2101 et 2102 serait susceptible de jeter quelque lumière sur l'art. 2151.

Dans l'art. 2102, l'année courante n'est pas la dernière partie du temps pour lequel le privilége est accordé ; loin d'être la fin du délai, elle en est, au contraire, le commencement. Une autre année vient après elle. Or, pour que cette autre année vienne, il faut que celle qui l'a précédée lui laisse la place. Une année ne peut succéder qu'à une année révolue, il faut que celle-ci ait cessé de *courir*, pour que l'autre devienne à son tour *l'année courante*. Lors donc qu'on ne trouverait pas dans cet article les mots que nous y avons signalés et qui en marquent le sens d'une manière si claire et si précise, il suffirait de remar-

Digitized by Google

quer qu'il s'agit de deux années, dont l'année courante est la première, pour ne plus douter, quel que pût être plus habituellement le sens de ces mots, que, dans cette disposition, la loi entend par là une année complète, ou tout au moins dispose comme si cette année l'était déjà, et pour le temps où, en effet, elle le sera.

Il s'agit aussi de deux années dans l'art. 2101; et l'année courante en est une; mais là elle ne vient que la seconde : il n'en est point, dans le temps accordé au privilége, qui vienne après et qui ait besoin pour commencer que celle-ci finisse. La loi peut donc se borner à suivre le cours du temps, sans le devancer; elle peut mesurer le privilége à la portion écoulée de l'année et proportionner la garantie au salaire, calculé lui-même sur la durée du service; et c'est ce qu'elle a fait.

Or, la situation est la même dans l'art. 2151. Là aussi l'année courante est celle où s'arrête l'hypothèque, comme tout à l'heure le privilége; et, s'y arrêtant, elle peut n'en prendre, il est même rationnel qu'elle n'en prenne que le temps écoulé. L'analogie dans les faits peut donc conduire à supposer, de la part de la loi, une décision analogue, quoiqu'il y ait de moins dans l'art. 2151, l'addition explicative qui prévient tout doute dans l'art. 2101.

Mais il est des raisons plus simples et préférables par cela même; car il faut dire de l'interprétation des lois ce qu'on a dit de la manière de les rédiger : *Simplicitas legibus amica.*

La première, c'est l'acception ordinaire et le sens naturel des mots qui me la fournit. Si la loi avait voulu accorder une hypothèque pour trois années entières [1], pourquoi ne l'aurait-elle pas dit? L'épithète d'*entières* était même inutile; elle n'avait qu'à dire *trois années :* chacun eût compris; car le mot *année*, quand rien ne le restreint, signifie une période achevée, complète. On n'a pas besoin de se faire expliquer, dans ce même

[1] Comme le faisait la coutume de Mamers, ainsi que nous l'avons vu plus haut.

Digitized by Google

article 2151, ces mots : *pour deux années*, qui précèdent immédiatement. On comprend à merveille qu'il s'agit là de deux années *entières*. Eh bien ! on aurait de même entendu trois années entières, si la loi eût dit *trois années*. Comment donc, et par quel malheureux détour de langage, le législateur, repoussant les deux mots qui s'offraient d'eux-mêmes à sa pensée, et la rendaient si bien (*trois années*, pour exprimer trois années), aurait-il préféré cette laborieuse et prétentieuse circonlocution : *deux années et l'année courante? Legis tantum interest ut certa sit, ut absque hoc nec justa esse possit* (Bacon, aphor. VIII). *Certaine?* N'exigeons pas tout. Si la loi se fût étudiée à être *obscure et ambiguë*, elle n'eût pas pu mieux faire. Il est même vrai qu'elle dirait ici le contraire de ce qu'elle aurait voulu dire. Ces mots : *année courante* expriment en effet l'idée ; et, mieux que cela, présentent l'image d'une période qui s'écoule, et non pas d'une période déjà écoulée ; du temps qui marche pour atteindre le terme, et non pas du terme déjà atteint. *L'année courante!* mais on ne pourrait plus l'appeler ainsi si on la supposait accomplie ; car ce ne serait plus elle qui *courrait*, mais bien celle qui doit la suivre dans l'ordre des temps.

La loi de brumaire avait dit *deux années*, et non pas *une année et l'année courante* (Pont, *Revue de législation*, loc. cit.). Le Code civil aurait dit, *trois années*, s'il avait voulu une année de plus ; mais il ne l'a pas voulu ; il n'a pas voulu ajouter une année à deux années. Seulement, il pourrait s'être écoulé quelques jours, quelques semaines, quelques mois, tantôt plus, tantôt moins, au delà du terme adopté, et qu'ils ne changeraient point.

La loi de brumaire n'en parlait pas. C'est cet excédant que l'art. 2151 a ajouté [1] à l'art. 19 de la loi de brumaire, comme une sorte d'appoint. M. Tarrible (*Répert.*, v° *Inscript. hypoth.*, n° 14, § 5) dit très-bien, après avoir rappelé cet article 19 : « Le Code civil a adopté la même disposition... » C'est qu'en effet, au

[1] La loi de messidor an III avait procédé de même : *une année et le term courant.*

Digitized by Google

principal, le Code n'a voulu que la reproduire, ne considérant point comme un changement qui en fît une disposition nouvelle, le peu qu'il y ajoutait.

Un mot le prouve bien dans l'art. 2151, c'est le mot *seulement : pour deux années* SEULEMENT, et *pour l'année courante*. Ce mot rend témoignage à la loi ; il marque bien la différence qu'elle a entendu établir entre les deux éléments dont se compose le délai, l'un principal, l'autre accessoire ; l'un complet, l'autre inachevé; les deux années révolues et l'année courante ! Quand elle compte par année, elle n'en accorde que deux, deux *seulement;* ce qu'elle donne en plus, c'est une fraction qui ne peut rien changer au nombre principal. Il y a d'abord deux ans ; puis, si j'ose ainsi parler, de la *monnaie* d'année.

... Combien il est rare que le langage, étudié de près, trompe l'interprétation! même alors qu'il est vraiment obscur, bien plus, obscur à dessein (ici, c'est le langage sincère de la loi), la pensée s'y révèle par quelque endroit; la parole, conçue dans l'esprit, en garde toujours la vive empreinte.

Ici, d'ailleurs, l'intention est manifestement d'accord avec les mots. Entrons dans la pensée de la loi, et déduisons-en le développement.

Quel a pu être le motif des auteurs du Code civil pour ajouter aux deux années de la loi de brumaire, l'année courante? Ils ne l'ont pas dit. La discussion du Conseil d'Etat et les dicsours des orateurs du gouvernement ne nous offrent aucune explication à cet égard ; mais il est facile, nous semble-t-il, de suppléer à ce silence.

La loi, au moment où elle prenait les précautions qu'elle croyait être les meilleures pour faire connaître aux tiers l'état des charges grevant l'actif immobilier du débiteur, n'a pas voulu laisser indéterminé, du moins quant à leur durée, le montant des intérêts qui viendraient s'ajouter au principal. Déjà, pour ce motif, la loi de brumaire avait limité le nombre des années pour lesquelles les intérêts jouiraient de la même faveur que le capital. Le

Digitized by Google

Code civil n'avait qu'à adopter cette disposition : c'est l'objet principal de l'art. 2151, dans sa première partie.

Dans la seconde, le Code fait une addition importante au texte de la loi de brumaire : il explique (et tel était bien, on peut le croire, l'esprit de cette première loi) qu'indépendamment de la garantie hypothécaire qui résulte pour les intérêts, pendant le temps déterminé par la loi, de l'inscription même du capital, effet qui s'opère de plein droit, le créancier pourra s'assurer le même avantage pendant un temps plus long, en prenant une inscription particulière pour chaque année d'intérêts qui viendra à échoir, en outre des deux années légales.

De cette manière, il est pourvu en même temps à la sûreté du créancier et à celle des tiers : à la sûreté du créancier, de la manière la plus complète, pour tout ce qui lui est dû en intérêts et en principal; à celle des tiers, qui, déjà fixés par la loi elle-même sur la quotité des intérêts inscrits de plein droit avec le principal, apprennent, par chaque nouvelle inscription, que les intérêts qui s'accroissent avec le temps grèvent de plus en plus l'immeuble affecté par le débiteur.

Mais il faut que le créancier puisse les prendre, ces inscriptions particulières dont il a besoin, au delà du délai de faveur que lui accorde la loi. Or, il ne le peut qu'au fur et à mesure des échéances. Si donc la loi n'attribuait l'hypothèque de plein droit que pour deux années, et qu'il y en eût deux et demie d'écoulées depuis l'inscription, au moment où se règlent et se liquident les effets de l'art. 2151, le créancier, qui n'aurait pas pu prendre d'inscription pour cette demi-année, courrait le risque de perdre une demi-année d'intérêts. C'est ce que la loi n'a pas voulu. Elle a voulu, au contraire, continuer son secours au créancier, tant qu'il ne pourrait pas se secourir lui-même, et voilà pourquoi, aux deux années de la loi de brumaire, le Code civil a ajouté l'année courante.

Mais quand après ces deux années, pour lesquelles le créancier n'a rien à faire, une troisième année s'est écoulée, le créancier peut prendre inscription pour les intérêts que cette troi-

Digitized by Google

sième année a produits. Cette année sera ainsi garantie par le fait de l'homme ; et l'année suivante, la quatrième, devenue *l'année courante*, profitera au prorata du temps écoulé de l'hypothèque de plein droit, comme les deux premières années échues. Le créancier pourra même (Tarrible, v° *Inscript. hypothéc.*, § 5, no 14), prendre inscription pour les intérêts de l'échéance de la première année, et réserver les effets de l'inscription du capital pour les années qui suivront. Toujours est-il que cette inscription particulière, qui peut être prise plus tôt ou plus tard, il lui est loisible de la prendre. S'il ne la prend pas, c'est sa faute ; il n'a à se plaindre que de lui-même : la loi n'avait rien de plus à faire pour lui.

Ainsi, dans l'espèce soumise à la Cour de cassation, il s'agissait d'une inscription prise le 9 août 1821. La Cour d'appel de Montpellier avait jugé que cette inscription, quoique périmée par défaut de renouvellement dans les dix années, resterait valable par rapport à un autre créancier qui avait consenti à être primé par elle, et elle en avait tiré la conséquence que les effets de cette inscription devaient s'étendre aux intérêts auxquels l'art. 2151 applique le bénéfice de l'inscription du capital. Cette conséquence était fort juste ; mais pour combien de temps ces intérêts avaient-ils été garantis par l'inscription du capital ? pour trois ans, aurait dit la Cour d'appel ; et l'adjudication ayant eu lieu le 20 mai 1844, l'arrêt avait colloqué, indépendamment du capital, pour *les trois années d'intérêts courus du* 20 *mai* 1841 *au* 20 *mai* 1844. En cela, cet arrêt violait l'art. 2151, tel que nous venons d'en expliquer le texte et d'en reconnaître l'esprit. Le créancier qui n'aurait pris aucune inscription particulière *pour d'autres intérêts que ceux conservés par la première inscription*, n'aurait droit qu'à deux années d'intérêts et à la portion d'année écoulée depuis la dernière échéance, c'est-à-dire depuis le 9 août 1843 jusqu'au 20 mai 1844.

C'est en ce sens que s'étaient prononcés les deux Cours d'Angers et de Caen, dans les arrêts que nous avons cités en commençant. La Cour de Montpellier elle-même avait exprimé

Digitized by Google

la même opinion dans les observations qu'elle avait adressées à M. le garde des sceaux, sur le projet soumis, il y a quelques années, à l'examen des Cours d'appel [1]. A la même époque, la Faculté de droit de Caen proposait de rédiger ainsi l'art. 2151 du Code civil : « Le créancier privilégié ou hypothécaire inscrit pour un capital produisant intérêts ou arrérages, a droit d'être colloqué au même rang que pour le capital : 1° pour deux années seulement et *pour le prorata de l'année courante*, etc. » Et rien n'indique, s'il vous plaît, que cette dernière disposition fût, dans la pensée de cette Faculté, une énumération. Enfin, c'est bien dans ce sens que la Commission nommée par l'Assemblée législative entend l'art. 2151, puisque c'est une de ses raisons pour demander qu'on en modifie la disposition. « Dans l'état actuel de la législation, dit le savant rapporteur, le créancier hypothécaire conserve, au même rang que son principal, deux années et l'année courante d'intérêts et arrérages (art. 2151), plus les frais. Ces accessoires ont quelque chose d'indéterminé : 1° *parce que l'année courante peut varier depuis un jour jusqu'à onze mois et vingt-neuf jours*; 2° etc.

La Commission reconnaît donc bien à l'art. 2151 le sens [2] que

[1] « Il est indispensable, disait cette Cour, que la loi nouvelle fasse cesser, par une solution précise, les difficultés nombreuses auxquelles a donné lieu l'interprétation de ces deux mots : l'*année courante*. On a soutenu tantôt que l'année courante était celle pendant laquelle avait eu lieu l'inscription, tantôt que c'était celle où avait lieu l'adjudication ou la vente, tantôt celle de la collocation.

Il nous a paru que l'esprit de la loi a été d'arrêter les intérêts au jour où, cessant d'être à la charge du débiteur primitif, ils passent à la charge de l'adjudicataire ou de l'acquéreur sur aliénation volontaire. C'est le principe que la nouvelle loi devrait exprimer. *Elle devrait exprimer aussi que l'année courante n'est pas nécessairement, comme on l'a soutenu, une année entière, mais seulement la portion d'année écoulée entre l'expiration de l'avant-dernière année et le jour où les intérêts cessent d'être à la charge du débiteur primitif. Si la loi l'eût entendu autrement, elle aurait dit que les intérêts seraient colloqués pour les trois années, et n'aurait pas établi cette distinction entre deux années échues et une année courante.* » (*Documents relatifs au régime hypothécaire*, t. III, p. 393 et 394.)

[2] M. Persil dit aussi, dans son rapport au nom de la Commission instituée

Digitized by Google

nous venons de lui rendre. Ce qu'elle y voit, c'est l'indication d'une durée variable, et non pas un temps fixe, invariablement déterminé.

Notre question est résolue ; qu'il nous soit permis d'ajouter quelques mots :

En examinant la difficulté qui faisait, seule, l'objet de cet article, nous avons évité de toucher aux questions voisines. C'en est une, et qui présente des doutes sérieux, que celle de savoir ce que l'on doit entendre *par l'année courante*, non plus, comme tout à l'heure, s'il faut la compter en entier ou, au contraire, n'en prendre que le temps écoulé ; mais à quelle année cette dénomination appartient et quel est, après la saisie ou la vente volontaire, l'acte jusques auquel cette année s'étend. Par exemple, en cas d'aliénation forcée, le terme de cette année courante, est-ce la transcription de la saisie, c'est-à-dire l'acte qui a pour effet (art. 682 C. pr.) d'immobiliser les fruits, comme autrefois (art. 689 de l'anc. Code de procédure) la dénonciation[1] ? ne serait-ce pas plutôt l'*adjudication* ? (Tarrible, *Répert. de jurisp.*, v° *Saisie immobilière* § 8, n° 3) ; ou même seulement la *demande en collocation* (Tarrible, *Répert.*, v° *Inscription hypothécaire*, § 5, n° 14) ? — Nous n'aurons point, on le comprend, à nous prononcer entre ces divers systèmes. Quel que soit le moment où s'arrêtent les effets de l'hypothèque de plein droit, quel que soit l'acte qui serve de borne à l'art. 2151, toujours est-il qu'il faut que ce moment arrive et que cette limite se trouve quelque part. Or, c'est ce moment, c'est cette limite qui déterminent l'année courante. L'année courante? c'est celle où s'arrêtent les effets de l'art. 2151.

par arrêté du président de la République du 15 juin 1849, p. 140 : « Cet art. (2151) fixe la limite des intérêts à réclamer par le créancier à deux années et *à ce qui est dû* de l'année courante par la quotité des intérêts. »

[1] Troplong, *Des hypothèques*, art. 2151. M. Pont, en 1846 (*Revue de législation, loc. cit.*), parlait encore de la *dénonciation* comme produisant cet effet d'immobiliser les fruits. Ce ne pouvait être qu'une inadvertance ; il en échappe aux meilleurs esprits.

Digitized by Google

A la vérité, il peut y avoir difficulté, même sous ce dernier rapport.

Les intérêts courent jusqu'au règlement définitif de l'ordre : la chose est certaine, l'art. 757 C. de proc. (pour ne parler que de cet article), le dit expressément ; mais quelle est la nature de ces intérêts et à quel titre continuent-ils de courir depuis la transcription de la saisie, ou l'adjudication, ou la demande en collocation (suivant qu'on adopte l'un ou l'autre de ces différents points de départ), jusqu'à cette époque du règlement définitif de l'ordre ? Sont-ce des intérêts conventionnels, ou bien des intérêts moratoires (arr. de la Cour d'appel de Rouen du 28 juin 1810, sur renvoi après cassation) ? Contre qui courent-ils ? contre l'adjudicataire, ou contre le débiteur ? ou contre tous les deux à la fois ? Y a-t-il ou n'y a-t-il pas novation (Merlin, *Quest. de droit*, v° *Inscription hypothécaire*, § 2, p. 671, quatrième édit. ; Troplong, *Hypothèques*, art. 2151 ; Blondeau, *Revue de législ.*, loc. cit. ; Zachariæ, t. II, etc.) ? Faut-il voir dans ces intérêts un accessoire *légitime, naturellement inséparable du capital* et, à ce seul titre, participant à toutes les garanties assurées à celui-ci (*Réquisit.* procureur général de Rouen ; aff. plus haut citée ; Merlin, *Quest.*, v° *Inscription hypothécaire*, § 2, p. 677) ? Ou bien, est-ce encore une suite hypothécaire, un effet qui se prolonge de l'inscription prise pour la créance principale ?

Conduite jusque-là, la question, on le voit, peut atteindre l'art. 2151 lui-même ; car ce que l'on demande, c'est si les articles 757, 767 et 770 du C. de proc., qui montrent les intérêts courant jusqu'au règlement de l'ordre, ont introduit un droit nouveau qui déroge à l'art. 2151, en ce que cet article aurait restreint dans d'assez étroites limites de durée l'effet du principe : l'accessoire suit le sort du principal, tandis que le C. de pr. serait venu rendre toute liberté à ce principe ? ou si les articles cités du C. de pr. n'ont fait qu'interpréter l'art. 2151 du C. civil, sans nouvelle disposition (Merlin, *Quest.*, *Inscr. hypoth.*, § 2, p. 674. Cass. Ch. civ., 21 octobre 1809) ?

Ce sont là des questions qu'il ne faut pas confondre avec la

*

Digitized by Google

nôtre ; nous ne nous sommes point proposé de les résoudre, et nous avons même veillé à ne les pas effleurer. Seulement, quand nous avons parlé, comme il nous est arrivé plusieurs fois, *de l'époque à laquelle cessent les effets de l'art.* 2151, nous avons pris cet article tel que nous le trouvions dans le Code civil, sans rechercher les modifications que d'autres lois ont pu appporter à sa disposition primitive, ou, si ce n'est que cela, de l'interprétation qu'elles y ont donnée sur des points étrangers à notre question.

C'est l'explication que nous tenions à donner.

Digitized by Google

OBSERVATIONS

SUR

LA COLONIE AGRICOLE D'ESSAI DU VAL D'YÈVRE,

PRÈS BOURGES (CHER)

Dans la note historique que j'ai consacrée à la colonie agricole d'essai du Val d'Yèvre [1], je n'ai pas voulu entrer dans le domaine du compte-rendu qu'il appartient à M. Lucas de présenter au gouvernement et au pays.

J'ai voulu seulement exposer dans leur ensemble et leur développement successif les idées, les combinaisons et les prévisions sous lesquelles s'est produit et exécuté le projet de cette colonie d'essai. Le compte-rendu fera connaître les premiers résultats de l'épreuve quand l'heure sera venue de les indiquer, sans s'exposer au reproche de s'en prévaloir prématurément.

Toutefois, avant que l'expérience ait dit son premier mot, il est un point essentiel sur lequel je tiens à m'expliquer. Ce point est la situation faite à la colonie d'essai, d'abord par le programme de M. Lucas, combiné avec l'arrêté du 9 avril 1847, et ensuite par les faits postérieurs à cet arrêté.

M. Lucas, qui fonde une colonie d'*essai,* en vue surtout de stimuler et de provoquer l'esprit d'imitation, n'est-il pas frappé de ce fait que, depuis trois ans bientôt qu'a été signé l'arrêté d'avril 1847, bien des propositions et demandes de colonies particulières sont arrivées au ministère de l'intérieur, mais toujours sur des terrains en pleine culture et en plein rapport? Pas une ne s'est produite encore à l'imitation du Val d'Yèvre, pour se

[1] Voyez cette *Revue*, livraison de juin 1850, p. 235.

Digitized by Google

livrer au défrichement et surtout à celui des marais desséchés.

C'est qu'en réalité les conditions du programme de M. Lucas, combinées avec l'arrêté du 9 avril 1847, sont peu accessibles à l'esprit d'imitation, et personne ne voudra s'y engager à ce prix.

Parmi les personnes qui ont visité la colonie du Val d'Yèvre pendant le séjour prolongé que j'y ai fait, je n'en ai rencontré aucune qui, après avoir vu les bâtiments, les services et l'organisation de ce bel établissement, ait osé se dire : Je vais aller dans un département voisin, acheter cent cinquante hectares de marais à défricher, et organiser sur ce marais une colonie semblable à celle du Val d'Yèvre, moyennant les mêmes conditions que celles faites à M. Lucas par l'arrêté du 9 avril.

Comme il importe avant tout de rattacher et d'intéresser l'esprit d'imitation à l'essai de la colonie du Val d'Yèvre, c'est à ce point de vue qu'il faut prendre la situation, exposer les considérations et établir les conditions qui doivent le déterminer et l'entraîner.

Il est évident qu'à la colonie du Val, les questions hygiénique, agricole, disciplinaire, etc., etc., ne sauraient plus inspirer le moindre doute, car les résultats ont déjà dépassé les espérances. L'esprit d'imitation ne doit hésiter que devant la question financière.

C'est le rendement du défrichement qui est le point à éclaircir. Le sol des marais est loin d'être partout le même, et de présenter au défrichement les mêmes conditions de fécondité. Je crois que le sol du Val est dans la moyenne ; mais ce sol froid a besoin d'être assaini par la culture et rehaussé par le soleil. En un mot, il a besoin de se faire, et il faut l'attendre pour pouvoir défrayer les dépenses ordinaires de cent enfants, à 1 fr. 07 par jour et par enfant, soit, 39,055 fr. par an, il faudrait obtenir des cent cinquante hectares un rendement de 250 fr. par hectare ; je ne pense pas qu'on puisse atteindre avant *douze ans* un pareil résultat, et ce résultat obtenu à la douzième année ferait assurément le plus grand honneur au travail agricole.

J'aurais voulu ces douze années au lieu de huit, alors même

Digitized by Google

que les faits intervenus postérieurement à 1847 n'auraient pas modifié la situation dans laquelle M. Lucas se trouvait placé, pour déterminer les conditions et les prévisions de son programme. Je ne citerai que l'un de ces faits, qui est fondamental dans la combinaison financière de la colonie d'essai du Val d'Yèvre, et à l'égard duquel la prévoyance de M. Lucas lui-même signalait, dans un rapport de 1847, deux appréhensions : la première, c'est que l'échelle de huit années de séjour ne devînt difficilement exécutable à l'égard des jeunes délinquants qui verraient toujours, dans une prolongation de séjour par contrat de placement de la Commission de l'hospice, une sorte d'extension illégalement donnée à la durée de leur jugement ; la seconde, c'est que l'enfant trouvé lui-même, disait M. Lucas, « à l'âge de dix-huit ans, ne songeât à déguerpir, ou du moins à montrer l'inertie du mauvais vouloir ; plus sensible à l'appât des gages qu'il pourrait gagner ailleurs, qu'au devoir d'indemniser, par la force de l'âge, la colonie qui a élevé son enfance dans les jours de la faiblesse et de l'impuissance. »

L'expérience ne semble que trop confirmer pour l'avenir la vérité de cette seconde appréhension. Quant à la première, il a fallu reculer immédiatement devant une exécution que les difficultés légales de l'exercice de la tutelle auraient suffi pour rendre impraticable.

Ces deux faits ébranlent tellement la base financière de M. Lucas, qu'ils justifieraient seuls la nécessité d'une modification à y apporter. Mais, sans même faire intervenir cette puissante considération, je vais motiver en peu de mots la conviction qui ne me permet pas d'admettre que la colonie d'essai puisse, avant douze ans, couvrir toutes les dépenses ordinaires. Je raisonnerai dans le système très-simplifié de M. Lucas, qui rapporte toutes les dépenses et toutes les recettes à la journée d'enfant, et je suivrai sa méthode d'évaluation, qui ne sera pas un des moindres services rendus par la colonie d'essai du Val d'Yèvre.

Lorsque M. Lucas assigne à la colonie agricole l'obligation

Digitized by Google

d'arriver, dans un temps donné, à couvrir ses dépenses *ordinaires*, il trace nettement la règle à suivre pour déterminer l'échéance de cette époque. Il faut, selon lui, trois choses : d'abord le prix auquel doit s'élever, par jour et par colon, l'ensemble des dépenses ordinaires, avec leur répartition détaillée ; ensuite le nombre des hectares que l'on doit défricher, et enfin le rendement présumé du défrichement progressif par hectare.

Ce rendement vous indique l'époque où le chiffre des recettes étant appelé à balancer celui des dépenses ordinaires, il n'y a plus lieu pour l'Etat de prolonger davantage une subvention applicable à ces dépenses ordinaires.

J'adopte entièrement la méthode de M. Lucas, mais sans admettre la conclusion à laquelle il est arrivé, dans sa limite de huit années.

Prenons d'abord ses évaluations des dépenses ordinaires s'élevant à 1 fr. 07 ; il en donne, ainsi que suit, la répartition détaillée par journée de colon.

Nourriture	42 c. 1/2
Lingerie, vestiaire	12
Infirmerie	3
Chauffage	3
Éclairage	2
Blanchissage	4
Instruction élémentaire, morale, religieuse, frais de bureaux et voyages	4
Entretien du mobilier et usure	3 1/2
Des outils et instruments aratoires et du matériel	3
Entretien des capitaux, calculé à 15 p. 100 du capital.	Mémoire.
Assurances et impôts	2
Personnel	27
Dépenses diverses et imprévues	4
	1 fr. 07 c.

Au premier abord, ce chiffre paraîtra assez élevé : étant calculé sur 100, il diminuera nécessairement en raison de la répartition des frais généraux sur un chiffre plus fort de population présumé pouvoir s'élever à 170. On peut dire aussi que

Digitized by Google

certains articles resteront au-dessous des évaluations. Toutefois, lorsque M. Lucas, qui ne veut pas soumettre ses évaluations au contrôle d'une seule année, mais de trois, nous fera connaître le résultat de la période triennale, je ne crois pas qu'il en résulte une modification bien sensible dans le chiffre de ce prix de journée.

Je vais m'expliquer. Le ministère de l'intérieur a pris récemment une excellente mesure, lorsqu'il a voulu savoir, dans les plus grands détails, en quoi consistait dans chaque établissement le régime d'entretien et de nourriture ; car, pour apprécier la dépense, il faut savoir le régime qu'elle représente; c'est la justification du régime qui fait celle de la dépense. Ainsi, par exemple, à la colonie du Val d'Yèvre, où les enfants reçoivent le pain à discrétion, on en consomme près d'un kilogramme 1/2 par jour et par enfant, tandis que la ration réglementaire suivie dans d'autres établissements ne s'élève qu'à 75 décagrammes.

A la colonie du Val, les enfants font quatre repas par jour, pendant une moitié de l'année, et trois pendant l'autre moitié. Ils ont la soupe à leur lever pendant toute l'année, ils reçoivent une boisson vinée, et pendant une portion de l'année une ration même de vin pur. Pendant tout l'été ils ne boivent jamais d'eau qui ne soit alcoolisée. Ils font deux repas de viande fraîche par semaine. Quand on entre dans le détail du régime alimentaire, on conçoit que l'évaluation de 42 c. 1/2, malgré le bas prix du blé en ce moment, sera nécessairement dépassée, d'autant qu'on n'avait pas compris dans cette évaluation, d'abord, l'excédant de la consommation du pain, calculée à un kilogramme seulement par enfant, et ensuite les fournitures supplémentaires aux enfants surveillants et moniteurs, et à la compagnie d'honneur.

Pour le linge et vêtement, il en est de même. Il y a bien des manières de vêtir l'enfant ; et il faut aussi faire la part des exigences de la localité. Il y a donc peu de réductions à espérer sur les évaluations.

J'en dirai autant du personnel.

Digitized by Google

Le personnel de la colonie du Val revient à 10,000 fr. Je ne vois rien assurément à retrancher à son cadre, qui se compose d'un directeur, gardien en chef, contre-maître horticole, contre-maître agricole, aide-contre-maître des attelages, un aumônier, deux sœurs, un instituteur, un médecin.

Je suis donc disposé à accueillir le chiffre des évaluations des frais de journée à 1 fr. 7 cent. Il s'agit maintenant d'examiner le rendement présumé du défrichement progressif des cent cinquante hectares qui constituent le domaine de la colonie, et de prouver que ce rendement ne pourrait, avant l'espace de douze années, couvrir le chiffre total des dépenses ordinaires de 1 fr. 7 cent. par journée de colon.

J'adopte le procédé triennal de M. Lucas, et je diviserai ces douze années en périodes de trois ans chacune.

Il ne faut point oublier que nous ne sommes pas sur une ferme cultivée et en plein rapport, mais en face d'un marais à rendre *productif* par le défrichement. La première période de *trois ans* n'offrira guère que cinquante hectares défrichés. Or, ce sol froid, qui a besoin de s'assainir et de se réchauffer à l'air et au soleil, demande à se faire avant de produire. De ces cinquante hectares, un tiers à peine présentera un sol assez fait pour entrer dans un assolement. Le rendement du défrichement des cinquante hectares, pendant la première période de trois ans, ne me semble pas devoir produire plus de 50 francs par hectare, ou 4 centimes 03 par enfant. Le budget ordinaire, dont le prix de journée est de 1 fr. 07 en dépense, et qui ne reçoit que les 80 centimes de l'Etat, plus 4 centimes 03 du défrichement, total 84 centimes 03, est donc en déficit de 22 centimes 97. Déficit qui est de 14,252 fr. 88 c. par an, soit, pour trois ans, 42,758 fr. 65 c.

Dans la seconde période de trois ans, le défrichement sera porté à cent hectares, et c'est beaucoup ; car pour défricher, il ne s'agit pas seulement de bêcher, mais d'amender, fumer, etc. ; et il faut marcher prudemment dans la proportion de ses ressources en fumier et amendement. Nous ne pouvons demander aux cinquante hectares défrichés dans la seconde pé-

Digitized by Google

riode, que le même rendement attribué aux cinquante hectares défrichés dans la première période, soit 50 fr. par hectare, ou 0,04 cent. 03 par enfant. A l'égard maintenant de ces cinquante hectares défrichés par la première période, on ne saurait leur demander de payer les 0,22 cent. 97 du déficit de la journée du colon ; car leur rendement, élevé de 50 fr. à 140 par hectare, ne donnerait, par jour et par enfant, que 0,11 cent. 28, qui, ajoutés aux 0,04 cent. 03 des cinquante hectares en première période triennale, formeraient un total de 0,15 cent. 31, et laisseraient un déficit de 0,11 cent. 69 par jour, soit, par an, 263 fr. 64 cent., et pour cette seconde période triennale, 21,760 fr. 94 centimes.

Arrivons à la troisième période, que nous appellerons la période d'achèvement du défrichement. Nous voilà en face des cent cinquante hectares. Les cinquante hectares de cette troisième période ne nous donnent que 0,04 cent. 03 ; ceux de la seconde, 011 cent. 28 ; et enfin, en portant à 200 fr. le rendement des cinquante hectares de la première période, ils nous donneraient par jour et par colon, 0,16 cent. 06, ce qui fait un total de 0,31 cent. 37. Ce total, joint aux 80 cent. alloués par l'Etat, excède le prix de journée de 0,04 cent. 37, soit, par an, 2,746 fr. 50 cent., et pour la période, 8,239 fr. 50 cent.

Mais n'oublions pas que nous avons laissé à la première période un déficit de 42,758 fr. 65 ; à la seconde période, un autre déficit de 21,760 fr. 94 cent. ; ensemble, 64,519 fr. 59 cent. En retranchant de cette somme le bénéfice de la troisième période, 8,239 fr. 50 cent., il en résulte que la quatrième période s'ouvre en face d'un déficit de 56,288 fr. 09 cent.

On voit donc combien les huit années de la combinaison de M. Lucas sont insuffisantes, puisque nous arrivons à la dixième année avec un pareil déficit.

C'est donc se montrer encore bien exigeant, que d'oser espérer qu'à l'expiration de la douzième année, le défrichement pourra solder toutes les dépenses du budget ordinaire.

Digitized by Google

Quand on aperçoit la situation stationnaire, sous le rapport financier, des colonies agricoles fondées jusqu'à ce jour, qui éprouvent généralement aujourd'hui les mêmes besoins qu'à leur point de départ, on trouve qu'il y a eu bien de la hardiesse à poser le principe que la colonie agricole devait arriver, *dans un temps donné*, à couvrir ses dépenses ordinaires par le produit du rendement du sol défriché.

Mais M. Lucas est plus exigeant encore envers la colonie agricole ; après le solde des dépenses ordinaires, il impose à une seconde période celui des dépenses extraordinaires, qu'il comprend sous le nom d'intérêts des capitaux engagés.

S'il fallait seulement demander à l'administration ce que lui coûte la journée des dépenses ordinaires des détenus, augmentée des intérêts des capitaux engagés en frais d'acquisition, constructions, appropriation des terrains et bâtiments, elle serait dans l'impossibilité de produire ce chiffre, car on ne s'est jamais préoccupé d'en tenir compte. Et pour parler seulement des jeunes détenus, les recherches conduiraient parfois à des résultats effrayants. Ainsi, prenez par exemple la maison correctionnelle affectée aux jeunes détenus du département de la Seine : s'il fallait ajouter au prix de la journée des dépenses ordinaires qui, quoique réparties sur cinquante jeunes détenus, s'élèvent dans cet établissement à 1 fr. 26 par enfant, les intérêts de tant de millions engagés en frais d'achat des terrains et de constructions et appropriation de cet établissement, on arriverait à un chiffre énorme, incroyable !

Eh bien ! ce chiffre qu'on n'oserait pas avouer pour le pénitencier des jeunes détenus de Paris, M. Lucas demande à la colonie agricole, non-seulement d'en tenir compte, de le constater, de l'avouer, mais encore de le solder !

Ce résultat doit être nécessairement poursuivi, et nous ajouterons, probablement obtenu à la colonie d'essai du Val d'Yèvre, de l'accroissement du produit agricole pendant une seconde époque de six années.

Digitized by Google

Qu'on accorde les douze ans de la première époque, et je réduirai même à quatre la durée de la seconde.

Je ferai seulement observer que les prévisions, d'après lesquelles le programme de la colonie d'essai du Val d'Yèvre a évalué à 360,000 fr. le chiffre des capitaux dont le budget extraordinaire aurait à payer les intérêts, que ces prévisions, dis-je, pourraient avoir été modifiées par quelques faits postérieurs, et notamment par les sinistres de l'ouragan de mars 1848; mais ce sont là, du reste, des sacrifices qui tiennent à des circonstances exceptionnelles et de force majeure, qui ne doivent pas effrayer l'esprit d'imitation.

La grande difficulté du payement de ces capitaux engagés ne se rencontre pas après la période de douze ans, mais pendant son cours [1]. Il en résulte un arriéré d'intérêts accumulés, bien long à supporter; car je ne vois pas, pendant cette période de douze ans, quelles ressources pourraient en alléger le poids, si ce n'est l'assistance du fonds d'encouragement qui est à la disposition du ministre de l'agriculture. Ce fonds ne saurait assurément recevoir une plus utile application, alors qu'il s'adresserait à des fondations intéressant à un si haut degré l'avenir de la richesse agricole du pays, si utiles même au présent par les bras qu'elles donnent et façonnent à l'agriculture. Il faut dire aussi qu'il serait fâcheux que le ministère de l'agriculture restât étranger à ces fondations qui semblent attendre de lui une certaine direction agricole.

On conçoit maintenant que le gouvernement n'ait pas voulu, malgré les instances réitérées de M. Lucas, se charger lui-même de l'important essai qu'il fait à la colonie du Val.

[1] Toutefois, le ministère de l'intérieur, pour venir au secours des premières années, qui sont toujours les plus difficiles, me paraîtrait faire une chose utile, en donnant à ces premières années, ainsi qu'il l'a fait pour la colonie d'essai du Val, des annuités payées par une réduction du prix de journée dont le prélèvement s'adresserait à l'ensemble des années formant la durée de l'allocation.

Digitized by Google

C'est qu'en effet, outre la perspective d'un défrichement productif qui procure au Trésor une augmentation d'impôt foncier, et au pays un accroissement de richesse agricole, l'Etat protége cet essai, non-seulement sans aucun supplément à ses dépenses, mais même en réalisant une notable économie ; car la dépense ordinaire des jeunes détenus revenant en moyenne à 85 cent. au moins à l'Etat, dans ses propres établissements, l'administration réalise une économie de 5 centimes par jeune détenu sur le prix de journée à la colonie d'essai du Val d'Yèvre.

Quant aux 50 fr. de trousseau une fois payés à l'entrée du colon, l'Etat, qui payait 80 fr. aux autres colonies à l'époque de l'arrêté de 1847, économisait ainsi par cet arrêté 30 francs par enfant. Maintenant qu'il a réduit pour l'avenir les frais de trousseau à 70 francs, l'économie n'est plus que de 20 francs.

Je suis opposé à cette réduction : c'est une faute qui tient à ce que l'on n'a considéré que l'assistance de l'Etat pour les frais de premier établissement du trousseau de l'enfant à son entrée; tandis que cette indemnité s'adresse aussi au jour de la libération, aux frais de *trousseau* et de placement de l'enfant.

L'Etat, en effet, dit aux colonies particulières de se préoccuper du placement des enfants à leur sortie ; or, avec le temps, le noyau des libérés, qui va se grossissant, finit par créer, comme à Mettray, le besoin d'une seconde administration, d'une seconde institution; le patronage et le placement des jeunes libérés constituent une véritable institution séparée et complémentaire de la colonie agricole. Les 80 fr. de trousseau sont fort insuffisants pour couvrir assurément les frais de trousseau, de placement et de patronage des jeunes libérés de Mettray, et il fallait augmenter ce chiffre plutôt que le réduire.

L'Etat pratique un peu le proverbe, *Fais ce que je dis et non ce que je fais*. Quand je me suis occupé, à la colonie de Fontevrault, du placement de quelques enfants, l'Etat donnait le vêtement aux partants et des frais de route ; mais il me fallait, à mes frais personnels, compléter le trousseau et supporter les dépenses des placements que j'ai pu opérer. Le gouvernement ne s'occupe

Digitized by Google

pas, en effet, dans ses établissements d'éducation correctionnelle, du placement des jeunes libérés. Il attend que des sociétés de patronage se chargent de ce soin, comme à Paris ; et alors il accorde, et a raison d'accorder à cette société de patronage ses subventions. Mais la colonie particulière qui fait l'office du patronage, en attendant qu'une société de patrons existe, ne procure-t-elle pas, non-seulement un immense service, mais une économie considérable à l'Etat, en ne recevant que 80 fr. par enfant, sous ce titre d'indemnité de trousseau qui s'adresse à l'entrée et à la sortie de l'enfant?

Toutes ces observations nous conduisent à cette conclusion fort importante : c'est que l'on ne saurait présenter à l'esprit d'imitation, dont il faut éclairer et entraîner les irrésolutions, la situation dans laquelle M. Lucas s'est placé vis-à-vis du gouvernement. Cette situation doit être élargie et modifiée, afin que cette pensée d'ordre social et moral, d'économie administrative et d'accroissement de richesse agricole, qui s'élabore en ce moment à la colonie d'essai du Val, commence à trouver des imitateurs.

Après tout, le dissentiment entre M. Lucas et moi n'est pas déjà si profond : Il veut couvrir ses dépenses ordinaires en *huit ans*, et celles à la charge du budget extraordinaire en *six ans*, total, quatorze ans. Moi je demande douze ans pour la première période, quatre pour la seconde, total seize ans ! La différence entre nous n'est donc que de *deux ans !* Or, seize ans en agriculture, est-ce donc excessif pour porter un terrain inculte à ce degré si élevé de rendement [1] ?

M. Lucas a eu raison de vouloir attendre trois ans au moins avant d'entreprendre un compte-rendu des premiers résultats de la colonie d'essai. De pareils résultats ne s'improvisent pas ; et le

[1] C'est précisément en se plaçant à ce point de vue, que M. le sous-secrétaire d'Etat, Antoine Passy, disait lui-même en ma présence à M. Lucas, en avril 1847, dans les conférences qui précédèrent l'arrêté : *Huit ans ne vous suffiront pas, prenez-en davantage.*

Digitized by Google

mérite des trois premières années consiste même surtout dans l'habileté qui sait les préparer, et la sagesse qui sait les attendre. M. le ministre de l'intérieur écrivait à M. Lucas, en lui transmettant l'arrêté du 9 avril 1847 : « J'ai pris connaissance des lettres que vous m'avez écrites ; j'ai aisément apprécié la loyauté de vos propositions ; aussi n'ai-je pas hésité à les accepter. Les études auxquelles vous allez vous livrer intéressent à un trop haut degré mon administration et le budget de l'Etat, pour que je ne veuille pas m'y associer efficacement, et en faciliter le succès autant qu'il peut être en moi. Je veux à cette occasion, monsieur, vous répéter que vous aurez rendu un grand service public, si, comme vous en avez l'espoir, vous parvenez à organiser le travail agricole dans des conditions telles qu'une colonie d'enfants de douze à vingt ans puisse pourvoir à toutes ses dépenses. »

Ce grand service public se réalisera....

Il y a déjà plus que des études, il y a de bonnes espérances qui donnent une légitime confiance dans la solution du problème !

HELLO,

Inspecteur général honoraire adjoint des prisons.

Digitized by Google

CONCOURS

DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE DIJON,

POUR DEUX CHAIRES DE CODE CIVIL ET DEUX PLACES DE SUPPLÉANT VACANTES DANS LES FACULTÉS DE DIJON, D'AIX ET DE STRASBOURG.

DISCOURS D'OUVERTURE [1],

par M. LAFERRIÈRE, inspecteur général de l'ordre du droit, président du concours.

MESSIEURS,

A toutes les époques de notre histoire, depuis le treizième siècle, le droit est une science morale qui attire les esprits cultivés, et une puissance de civilisation qui fonde ou vivifie de grandes institutions d'enseignement. Mais la science du droit n'a jamais une mission plus élevée que dans ces époques d'agitation où les esprits, livrés à l'incertitude des doctrines et à l'ardeur inquiète des passions, se prennent à douter des principes sur lesquels repose la destinée des sociétés humaines. Alors le DROIT CIVIL, par la stabilité de ses principes, fondés sur la nature de l'homme et de la société, devient l'asile le plus sûr de la vérité sociale.

Le seizième siècle, éprouvé par tant de troubles religieux et politiques, fut celui cependant où la science et l'enseignement du droit atteignirent leur plus grande hauteur. — C'est que la science, messieurs, était soutenue par la valeur morale des hommes. Jamais les passions politiques ou religieuses n'arrachaient un acte de faiblesse ou de complaisance à ces jurisconsultes qui puisaient à la même source les notions immortelles du droit et du devoir. — En 1589, le professeur en qui se personnifiait la science du droit romain, CUJAS, était pressé avec menace de justifier par les lois romaines le prétendu droit d'hérédité du compétiteur d'Henri IV à la couronne de France, et le digne continuateur de PAPINIEN répondit aux menaces des ligueurs : « Ce serait un crime de « corrompre les lois de la patrie ; *Nefas.... corrumpere leges patrias!* »

[1] Ce concours a été ouvert le 1er juillet 1850.

Digitized by Google

Telle doit être, à toutes les époques, la maxime du jurisconsulte, magistrat, avocat ou professeur; et, s'il vit dans un temps de confusion, où les faux principes s'efforcent d'usurper le pouvoir de la vérité, que, fidèle aux traditions antiques, le jurisconsulte ne s'abaisse jamais *à corrompre les lois de la patrie.*

Messieurs, les lois de la patrie, qui sont enseignées dans nos Facultés, sont dignes de ce respect qui est une des vertus de l'enseignement supérieur.

Le Code civil du dix-neuvième siècle, au nom duquel vous aspirez à l'honneur d'enseigner, a placé sous la garantie et la lumière des grands principes, puisés dans l'ordre naturel et moral, la FAMILLE, la PROPRIÉTÉ, la FOI DES CONTRATS, ces conditions essentielles de la vie publique et privée des nations. Par la plus heureuse alliance de la sagesse des temps avec les progrès de la civilisation, le Code Napoléon, dans les textes du droit positif, le mieux approprié aux mœurs de notre pays, a renfermé tous les trésors de l'histoire et de la philosophie du droit, pour les ouvrir, un jour, à la science du jurisconsulte. Il a satisfait ainsi, tout à la fois, aux besoins du peuple qu'il devait régir, et aux nobles besoins de l'intelligence qui doit l'étudier, l'enseigner ou l'appliquer; il a ainsi commandé non-seulement l'obéissance, mais le respect de la nation française, et le respect de l'Europe qui lui rend le plus bel hommage en empruntant librement ses dispositions. — Que si les orages politiques et les fausses lueurs de doctrines antisociales pouvaient, un instant, égarer notre pays, le CODE CIVIL, messieurs, serait notre ancre de salut. Par son rapport intime et profond avec les mœurs nationales, par les principes éternels qu'il a consacrés sur la famille, la propriété, les successions, il ramènerait la société française aux lois constitutives de la vie sociale; il nous rendrait ce que son immortel auteur avait voulu surtout garantir à la France, la LIBERTÉ CIVILE, en attendant que la Providence nous trouvât plus dignes de la LIBERTÉ POLITIQUE, dont nous aurions eu le malheur d'abuser.

C'est donc plus que jamais, messieurs les candidats, une noble et sainte mission que celle confiée aux professeurs en droit : ils sont les dépositaires des grands principes par lesquels vivent les nations civilisées. — Ces nombreux jeunes gens, qui se pressent autour des chaires de nos Facultés, deviendront bientôt les hommes qui, dans la magistrature, le barreau, le professorat, dans les conseils de la nation et de nos cités, seront le plus souvent appelés à défendre par leur talent, à propager par

Digitized by Google

leur autorité les principes de l'ordre social; et si les Facultés de droit, ou seulement quelques-uns des professeurs, pouvaient jamais, ce qu'à Dieu ne plaise! laisser s'altérer ou s'affaiblir dans leurs leçons l'esprit de haute moralité qui anime notre législation et l'enseignement juridique, la société, déjà menacée sur tant de points, courrait les plus grands périls; elle serait blessée de la main même qui doit la protéger, et l'instruction supérieure serait responsable des maux et des désordres que les faux principes auraient versés au sein des générations nouvelles.

Aussi, messieurs, je ne crains pas de le dire, les fonctions auxquelles vous aspirez constituent un VÉRITABLE SACERDOCE; et cette expression du jurisconsulte romain est la seule qui puisse représenter, aujourd'hui, toute la grandeur des devoirs attachés au titre de professeur en droit.

Ces devoirs, messieurs, ils avaient été compris dans toute leur étendue par les deux professeurs des Facultés de Dijon et d'Aix, dont les chaires vacantes sont mises au concours.

Il ne m'est guère permis de vous parler de l'ancien professeur de Dijon, qui appartient encore à la Faculté par le titre de professeur honoraire, et qui lui appartiendra toujours par les souvenirs honorables qu'il a laissés au milieu de ses collègues et dans le cœur de la jeunesse. Le mandat politique dont ses concitoyens ont investi M. GASLONDE lui a imposé un grand sacrifice, et il a montré, dans nos temps difficiles, son dévouement à la loi du devoir, en renonçant à une chaire conquise dans les concours, en se séparant des succès d'un enseignement qui alliait toujours, dans une juste mesure, aux résultats d'une claire et savante exposition les vues supérieures de la philosophie du droit.

M. GASLONDE, pendant les huit années de son professorat, a fortement contribué, par l'influence de son talent et de son esprit d'union avec ses collègues, à la prospérité d'une Faculté, que la gloire du grand jurisconsulte Proudhon a illustrée, et qui tiendra toujours à honneur de rester digne d'elle-même. M. GASLONDE transmet à son successeur un noble exemple, sous le double rapport du talent et du caractère..... Je n'en dirai pas davantage, messieurs; l'honorable doyen de cette Faculté, dans la séance solennelle de rentrée, a rappelé les services et caractérisé le talent de son collègue, de manière à laisser dans les esprits une impression durable. Les égards que méritent les vivants doivent, d'ailleurs, se faire sentir jusque dans l'éloge, et vous approuverez la réserve que m'inspire ce sentiment des convenances.

Digitized by Google

Je suis plus libre, malheureusement, en vous parlant de M. Defougères, professeur de Code civil à la Faculté d'Aix, qu'une mort récente et bien regrettable a enlevé à l'instruction publique.

M. Paul Defougères a marqué sa place avec une grande distinction, au barreau, dans l'enseignement et dans l'administration rectorale. A une belle intelligence il unissait une âme élevée et une grande énergie dans l'amour de la justice, qualité rare et la plus digne d'estime dans un temps où l'abaissement des caractères se présente trop souvent comme un signe de décadence. — A vingt-deux ans, en l'année 1817, il fut nommé professeur suppléant à la Faculté d'Aix, par la Commission d'instruction publique, qui avait à sa tête Royer-Collard et Cuvier. Il justifia ce choix, et l'amitié dont l'honora toujours Cuvier, le patron de sa jeunesse, par l'ardeur de son zèle pour les fortes études et l'éclat d'un talent de parole qui assurait, en même temps, le succès de ses débuts au barreau.

Il se livra, pendant dix années, avec une puissance d'esprit infatigable, aux travaux que la science du droit exige, aux exercices qui forment d'avance le professeur, aux luttes judiciaires dans lesquelles il acquérait cette justesse de vues qui naît de l'alliance de la théorie et de la pratique ; et, ainsi préparé, il se présenta successivement aux concours ouverts devant les Facultés de Toulouse et d'Aix. — Toulouse, messieurs, a gardé le souvenir de ses brillantes épreuves de 1826 ; et la Faculté d'Aix, en le nommant professeur après le concours de 1828, put remercier celle de Toulouse de ne lui avoir pas enlevé l'avantage d'être à son tour témoin des luttes du candidat ; car une Faculté reçoit toujours un reflet de la gloire du concours qui lui donne définitivement un nouveau collaborateur. M. Defougères fut dans la chaire de Code civil un professeur éminent. — S'il paraissait dans les discussions du barreau avec la supériorité qu'assure la science du droit, il apportait dans sa chaire la rectitude de jugement que fortifie la pratique des affaires, et un talent d'élocution qui s'animait quelquefois de la chaleur d'âme de l'avocat, sans transformer jamais la leçon en plaidoyer.

Dans d'autres Facultés de province, messieurs, cette union du talent de l'avocat et des qualités du professeur a produit d'heureux effets pour l'enseignement du droit. M. Boncenne, dans la Faculté de Poitiers, a offert le type le plus vrai de cette alliance. — Sous l'ancienne monarchie, où les professeurs *de droit français*, institués pour la première fois dans les Facultés par l'édit de 1679, étaient nommés par le roi, sur

Digitized by Google

la présentation du chancelier, c'étaient toujours des avocats savants et diserts, ou des magistrats expérimentés, que le chef de la magistrature présentait au roi. Ainsi furent nommés à Paris le savant DELAUNAY, en 1589; à Reims, CLAUDE DE FERRIÈRE; à Toulouse, BOUTARIC; à Angers, POCQUET DE LIVONNIÈRE; à Rennes, POULLAIN-DU-PARC; à Dijon, DAVOT et BANNELIER; à Orléans, PRÉVÔT DE LA JANNÈS et POTHIER, qui, en professant dans leurs chaires le droit des *coutumes* et des *ordonnances*, l'ont enseigné à toute la France dans leurs ouvrages, et ont élevé l'école du droit français à la hauteur de l'école romaine.

M. DEFOUGÈRES, par l'union de son sens pratique avec ses connaissances en théorie, était dans cette excellente condition du professorat pour le droit civil français; et en appliquant son savoir et son talent à la composition de quelque ouvrage de droit, il eût pu aussi enrichir la science, comme BONCENNE l'avait commencé de nos jours, des fruits de son enseignement.

Mais, messieurs, une autre direction s'est offerte à l'activité de M. DEFOUGÈRES et à son amour du bien public. Porté par le suffrage électoral à la Chambre des députés, il développa dans les Commissions une connaissance remarquable des affaires administratives; il révéla aux yeux d'un ministre de l'instruction publique, témoin éclairé de ses travaux, une rare aptitude pour l'administration, et en 1838, il fut nommé recteur de l'Académie d'Aix. Il restait professeur titulaire; mais il consacra dès lors toute son activité à l'administration de l'instruction publique dans sa ville d'adoption. « Son existence (disait naguère, dans « une triste solennité, son collègue et ami l'honorable doyen de la Faculté « d'Aix), son existence ne fut dès ce moment qu'une vie d'abnégation de « lui-même, une vie toute de dévouement aux progrès de l'instruction « supérieure et secondaire. »

Il savait, messieurs, par sa propre expérience, que l'étude des lettres s'allie naturellement à l'étude du droit, que le jurisconsulte a besoin de ces forces vives de la littérature qui élève l'âme en fécondant l'intelligence, et il a employé tout son zèle, tout son crédit à obtenir pour la ville d'Aix une Faculté des lettres qui pût, par l'association et le talent de ses professeurs, assurer de suite sa destinée, en se dévouant à la mission « de propager avec les lumières (selon ses propres expressions) les « principes éternels qui sont la base de toutes les sociétés humaines. » Le jour de l'inauguration de la Faculté (qui a réalisé, depuis, ses espérances pour l'union des études littéraires et juridiques), il aimait à se

Digitized by Google

rendre publiquement ce témoignage, qu'il n'avait perdu aucune occasion d'être l'organe du vœu de ses concitoyens pour cette importante création : « A la Chambre des députés, disait-il, au Conseil général du dé« partement pendant neuf années, au Conseil municipal, depuis 1830, « toutes les fois que les circonstances l'ont permis, partout enfin où ma « voix a pu se faire entendre, j'ai plaidé cette cause avec chaleur et con« viction. — Comme chef de cette Académie, j'ai fait de son succès l'ob« jet de ma sollicitude spéciale, le but de mes constants efforts ; j'ai voulu « que ce fût l'ŒUVRE et l'HONNEUR de mon rectorat. »

M. Defougères avait les grandes qualités de l'administrateur : le dévouement à ses devoirs, la prudence de conduite, une application vigilante qui se portait sur l'ensemble et les détails, et surtout le sentiment du juste et de l'injuste. Son âme, fortement trempée, avait retiré de la science du droit la mâle habitude de ne point faire fléchir la règle devant les considérations personnelles ; mais cette force était tempérée par une grande bonté qui lui a fait de véritables amis et qui aimait à se répandre dans les institutions utiles. Il dota la ville d'Aix de plusieurs établissements d'instruction, et il faisait, en vue de leur agrandissement, un noble emploi de sa fortune. Lorsqu'en 1847 il obtenait la création d'une école normale secondaire dans son Académie, il s'engageait à y entretenir à ses frais dix-sept bourses pour des jeunes gens pauvres qui se destineraient au professorat dans les colléges communaux. Il avait donné, par de pareils sacrifices, d'heureux encouragements à une institution créée pour seconder l'instruction des jeunes filles ; et, de sa maison d'habitation, il indiquait à ses amis l'hôtel voisin qu'il voulait acquérir, et qu'il destinait, dans ses projets de libéralités, à la fondation d'une *maison de retraite* pour la vieillesse des instituteurs vraiment dévoués à l'éducation de l'enfance. — J'ai présente encore, messieurs, l'impression que j'ai reçue de l'accent d'espérance et de joie intime avec lequel cet homme de bien me communiquait, en 1847, sa pensée de bienfaisance, en me montrant, dans la ville d'Aix, son futur *hôtel des invalides* pour les instituteurs primaires.

C'est au milieu de telles pensées et des succès d'une administration qui avait rendu si florissante l'Académie provençale, que le recteur, au mois d'avril 1848, fut suspendu de ses fonctions, pour cause électorale, par un commissaire de la République !... Je ne veux pas, messieurs, en m'appesantissant sur ce sujet, réveiller de pénibles souvenirs. Arraché subitement à ses fonctions administratives, M. Defougères a trouvé dans

Digitized by Google

son titre inamovible de professeur le moyen légal d'écarter une mise à la retraite prématurée; et en 1849, une justice réparatrice a pu lui offrir l'administration provisoire de l'Académie de Lyon. La réparation devait être, un jour, complète ; l'ancien recteur d'Aix eût été rendu prochainement, selon ses vœux, par la justice du gouvernement, aux institutions qu'il avait fondées et à une cité reconnaissante. La mort ne l'a pas permis!.... Il n'a été rendu, hélas ! à la ville d'Aix, qu'au milieu des larmes de ses amis, de ses collègues, de ses concitoyens, et pour prendre place à côté de la tombe de son père !

M. Defougères avait ressenti, depuis quelques années, les premières atteintes d'une maladie de cœur ; le coup reçu en 1848 porta un nouveau trouble au siége de sa vie. — L'arbitraire, messieurs, a son châtiment, dans l'histoire publique ou privée, par les suites qu'il entraîne. M. Defougères souffrit l'injuste mesure prise contre lui, avec une dignité calme et sans faire entendre publiquement ses plaintes ; mais il avait une de ces âmes ardentes et élevées, qui sentent d'autant plus vivement l'injustice qui les blesse, qu'elles sont plus profondément vouées au culte de la justice.

M. Defougères est mort à Lyon, en octobre 1849, à l'âge de cinquante-cinq ans, lorsqu'il pouvait rendre encore de grands services à l'instruction publique. — Sa mémoire doit être honorée de tous ceux qui estiment à leur véritable valeur la haute probité, la vertu généreuse, la dignité du caractère, et qui ont à cœur aussi la juste considération du corps enseignant.

C'est dans les Facultés de droit, surtout, que le nom et le souvenir de l'ami de Cuvier doivent rester en honneur, car c'est dans leur sein et dans la philosophie chrétienne des Domat, des Pothier, des D'Aguesseau, qu'il avait puisé cet amour de la justice, qui prouve à tous que le Droit est fondé sur la morale, et qui a constamment dirigé l'administrateur des Académies d'Aix et de Lyon, comme il avait inspiré le professeur et le jurisconsulte.

Celui d'entre vous, messieurs les candidats, qui aura l'insigne avantage d'être appelé, par le jugement du jury, à la chaire longtemps occupée par M. Defougères, recevra la noble tâche de remplacer, autant que possible, non-seulement le professeur, mais l'homme; et il devra se dire, dans le recueillement de sa conscience, que la chaire, conquise dans les luttes glorieuses du concours, impose en même temps au vainqueur la SCIENCE et la VERTU.

Digitized by Google

BULLETIN BIBLIOGRAPHIQUE.

Etudes historiques et critiques sur les actions possessoires, par M. Esquirou de Parieu, docteur en droit, représentant du peuple, ministre de l'instruction publique et des cultes, 1 vol. in-8°. Paris, Joubert, 1850.

L'histoire des actions possessoires a donné lieu récemment à un assez grand nombre de travaux intéressants dont cette *Revue* a déjà rendu compte. Les *Etudes* de M. de Parieu sont un des meilleurs ouvrages publiés sur cette difficile question.

La distinction de la propriété et de la possession appartient à une civilisation avancée. Aux époques de troubles et de bouleversements sociaux, la distinction protectrice s'efface et disparaît. C'est ainsi que les actions possessoires, auxquelles le droit attique et le droit romain surtout avaient donné une large place, disparaissent presque complétement après l'invasion des Barbares. Dans les lois des peuples germaniques établis sur le territoire gaulois, nous trouvons un principe inconnu au droit romain, celui de la prescription de la propriété par une possession d'un an et d'un jour. Reconnue déjà dans la loi salique, un instant combattue par la législation des Capitulaires, la prescription annale se montre dans tous les coutumiers des douzième et treizième siècles, avec tous les caractères d'une ancienne institution. C'est seulement vers la fin du treizième siècle que, sous l'influence des idées romaines, le délai de la prescription commence à se prolonger, et cependant la prescription d'an et jour conserve encore de nombreuses applications. Un autre principe, celui de la saisine, ou investiture donnée par le seigneur, vint se combiner avec le principe de la prescription annale, et avec les prescriptions plus longues empruntées au droit romain. Alors, autant du moins qu'on peut ramener à une formule générale les innombrables diversités du droit au moyen âge, la saisine devint l'expression unique pour signifier la propriété et la possession. La différence de la propriété et de la possession devint moins une différence de nature qu'une différence de degré, et la prescription annale produisit pour le possesseur un droit de propriété provisoire, que les prescriptions plus longues pouvaient seules rendre

Digitized by Google

définitif. Jusqu'au temps de saint Louis, il n'y avait guère eu d'autre action possessoire que l'interdit *undevi*, reproduit plus ou moins fidèlement sous les noms de *claim de nouvelle dessaisine* et de *claim de force*, pour lesquels la possession annale n'était nullement exigée ; mais, dès la fin du treizième siècle, Beaumanoir expose d'une manière admirable les conséquences pratiques de la fusion des divers principes que nous avons déjà signalés. A la *force* et à la *nouvelle dessaisine*, Beaumanoir ajoute le *nouveau trouble*, c'est-à-dire l'interdit *retinendæ possessionis*, l'interdit *uti possidetis*. La possession annale devient la condition d'exercice de toutes ces actions, au moins en tant qu'elles ont des immeubles pour objet. C'est par cette distinction des actions possessoires mobilières ou immobilières, que M. de Parieu lève l'apparente contradiction de quelques passages du trente-deuxième chapitre de Beaumanoir : « L'annalité possessoire, ajoute l'auteur, absorba donc la prescription annale, comme la propriété bonitaire, pour rappeler une analogie très-éloignée, absorba à Rome la propriété quiritaire, qui lui avait probablement servi, sous quelques rapports, de type primitif. »

Le système dont nous trouvons la première et la meilleure exposition dans Beaumanoir se retrouve dans toutes les coutumes et dans tous les praticiens postérieurs, et les textes nombreux cités par M. de Parieu ne laissent aucun doute sur ce point. L'action de nouveau trouble, appelée encore *cas de nouvelleté* ou *complainte*, devint même l'action possessoire par excellence, et remplaça en fait la *nouvelle dessaisine* et la *force*, dont les praticiens ne parlent pour ainsi dire plus que pour mémoire. Le principe même de la possession annale, étranger au droit romain, donnait en effet à la complainte toute la force de l'interdit *recuperandæ possessionis*. C'est donc la complainte qui mérite le plus d'être étudiée. A côté de cette action, M. de Parieu range l'aveu ou revendication mobilière, la réintégrande d'origine canonique, la dénonciation de nouvel œuvre, et enfin la simple saisine, sorte d'action possessoire du second degré, intermédiaire entre la complainte et la revendication. Quelques détails sur la procédure de ces diverses actions achèvent d'en montrer les rapports et les différences, et les services qu'elles pouvaient rendre à la protection du droit de propriété.

Depuis le seizième siècle, l'action possessoire semble avoir perdu de son importance. L'action pétitoire est devenue plus sûre et d'une preuve plus facile. Grâce à l'introduction de la prescription trentenaire appliquée à la revendication, la preuve de trente ans de possession suffit

Digitized by Google

pour établir le droit de propriété; cependant l'action possessoire conserve encore son utilité comme première ligne de défense pour la propriété menacée. C'est à ce titre qu'elle est consacrée dans l'ordonnance de 1667 et dans le Code de procédure civile.

La théorie des actions possessoires, d'après le droit actuel, donne naissance à deux questions importantes, l'une de droit, l'autre de législation. On peut se demander si la possession annale est une condition de l'exercice de la réintégrande, dont l'existence est consacrée par l'art. 2060 du Code civil et l'art. 6 de la loi du 25 mai 1838, comme de la complainte. M. de Parieu n'hésite pas à se prononcer pour l'affirmative; il se fonde sur la généralité des termes de l'art. 23 du Code de procédure, et surtout sur l'inutilité de la réintégrande sans possession annale; mais dans le cas de réintégrande, comme dans le cas de complainte, il n'exige la possession annale qu'à l'égard du précédent possesseur. La seconde question est celle de savoir si les actions possessoires, telles qu'elles existent aujourd'hui, sont réellement utiles à la défense de la propriété. L'auteur répond encore d'une manière affirmative. Loin de simplifier les affaires, l'abolition des actions possessoires les compliquerait singulièrement; le débat sur la possession se reproduirait, en effet, sous la forme d'un incident à l'action pétitoire. L'action possessoire a d'ailleurs un fondement logique dans la présomption de propriété naturellement attachée à la possession, et elle produit de salutaires effets en prévenant des usurpations qu'il serait difficile de réprimer après coup.

Cette rapide analyse suffit pour donner une idée du travail de M. de Parieu, et nous pouvons dire en terminant que ses conclusions nous ont paru très-vraisemblables; de tous les auteurs qui ont écrit sur cette matière hérissée de difficultés, c'est celui qui a étudié de plus près les textes et qui en a tiré le système le plus satisfaisant.

R. Dareste.

Traité des servitudes d'utilité publique, ou des modifications apportées par les lois et règlements à la propriété immobilière en faveur de l'utilité publique; par M. J. Jousselin, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, tome II, in-8°; Paris, Videcoq, 1850.

Nous avons déjà fait connaître, en rendant compte du premier volume de cet ouvrage, le but et le plan de l'auteur. Le second volume, qui complète aujourd'hui cette importante publication, mérite à tous égards les mêmes éloges que le premier. Il est divisé en quatre livres, qui traitent

Digitized by Google

des servitudes imposées à la propriété foncière dans l'intérêt des richesses souterraines, de la voirie, des travaux publics et du fisc.

Les servitudes de la première classe se trouvent dans la législation sur les mines, minières et carrières, et particulièrement dans la loi du 21 avril 1810; celles de la seconde classe se trouvent dans les innombrables lois, ordonnances et règlements relatifs aux voies de communication en général, à la mer, aux cours d'eau navigables et flottables, aux grandes routes, aux chemins de fer, aux voies rurales et urbaines, aux voies militaires, et enfin au droit de passage en cas d'accidents et pour l'exploitation des fonds enclavés (art. 682-685 du Code civil).

Comme servitudes établies dans l'intérêt des travaux publics, l'auteur signale l'obligation de souffrir les études de terrain et levées de plans, les fouilles et extractions de matériaux, les occupations temporaires de terrains pour dépôt de matériaux et établissement de chantiers, l'obligation de payer à l'Etat, le cas échéant, une indemnité de plus-value aux termes de la loi du 16 septembre 1807, art. 30, 31 et 32, celle d'entrer dans des syndicats ou associations de propriétaires, celle enfin de supporter l'exécution des travaux publics.

Enfin, sous la rubrique de l'intérêt financier du pays, l'auteur expose les restrictions apportées par la loi à la culture du tabac. L'ouvrage est terminé par une table analytique et raisonnée.

Ce court exposé suffit pour donner une idée des nombreuses et importantes questions de droit administratif, traitées par M. Jousselin; ajoutons que l'auteur, et c'est là, suivant nous, son principal mérite, a su réduire en système toutes ces matières diverses, les envisager à un même point de vue, et écrire ainsi un véritable traité de la propriété privée dans ses rapports avec l'Etat.

Supplément aux Éléments du droit public et administratif, suivi d'un appendice contenant le texte de la Constitution de 1848, et les principaux décrets, lois et règlements publiés depuis la Révolution, par Foucart, professeur de droit administratif et doyen de la Faculté de droit de Poitiers; 1 vol. in-8; Paris, Videcoq, 1850.

Le titre de cet ouvrage en indique suffisamment le contenu. C'est la réunion des rectifications nécessaires pour mettre au courant de la législation et de la jurisprudence un ouvrage de droit administratif, publié avant la Révolution. Les commentaires de la Constitution, de la loi électorale de 1849 et de la loi sur le Conseil d'Etat y tiennent la plus grande

Digitized by Google

place. Les dernières lois contenues dans l'appendice sont celles du 19 janvier 1850 sur l'enseignement, et du 4 février 1850 sur l'organisation du tribunal des conflits.

Jurisprudence électorale parlementaire, recueil des décisions de l'Assemblée nationale (constituante et législative) en matière de vérification de pouvoirs, par M. Alphonse Grün, avocat, rédacteur en chef du *Moniteur universel*; 1 vol. in-12; Paris, Guillaumin, 1850.

Sous ce titre, M. Grün a réuni et classé méthodiquement toutes les décisions parlementaires rendues depuis le 4 mai 1848 en matière de vérification de pouvoirs. Juge souverain en cette matière, l'Assemblée législative a sa jurisprudence qui sert de commentaire aux diverses lois électorales; cette jurisprudence a donc un grand intérêt, et on doit savoir gré à M. Grün d'avoir réuni en un petit volume un grand nombre de décisions éparses dans la volumineuse collection du *Moniteur*.

CHRONIQUE.

Nous donnons ici le texte de deux lois récemment votées par l'Assemblée législative, et qui apportent de graves modifications à notre droit civil et criminel.

Loi sur la déportation.

Art. 1. Dans tous les cas où la peine de mort est abolie par l'art. 5 de la Constitution, cette peine est remplacée par celle de la déportation dans une enceinte fortifiée, désignée par la loi, hors du territoire continental de la République.

Les déportés y jouiront de toute la liberté compatible avec la nécessité d'assurer la garde de leurs personnes.

Ils seront soumis à un régime de police et de surveillance déterminé par un règlement d'administration publique.

Art. 2. En cas de déclaration de circonstances atténuantes, si la peine prononcée par la loi est celle de la déportation dans une enceinte fortifiée, les juges appliqueront celle de la déportation simple ou celle de la détention; mais dans les cas prévus par les art. 86, 96, 97 du Code pénal, la peine de la déportation simple sera seule appliquée.

Digitized by Google

Art. 3. En aucun cas la condamnation à la déportation n'emporte la mort civile : elle entraîne la dégradation civique.

De plus, tant qu'une loi nouvelle n'aura pas statué sur les effets civils des peines perpétuelles, les déportés seront en état d'interdiction légale, conformément aux art. 29 et 31 du Code pénal.

Néanmoins, hors le cas de déportation dans une enceinte fortifiée, les condamnés auront l'exercice des droits civils dans le lieu de déportation.

Il pourra leur être remis, avec l'autorisation du gouvernement, tout ou partie de leurs biens.

Sauf l'effet de cette remise, les actes par eux faits dans le lieu de déportation nè pourront engager ni affecter les biens qu'ils possédaient au jour de leur condamnation, ni ceux qui leur seront échus par succession ou donation.

Art. 4. La vallée de Vaïthau, aux îles Marquises, est déclarée lieu de déportation pour l'application de l'art. 1er de la présente loi.

Art. 5. L'île de Noukahiva, l'une des Marquises, est déclarée lieu de déportation pour l'exécution de l'art. 17 du Code pénal.

Art. 6. Le gouvernement déterminera les moyens de travail qui seront donnés aux condamnés, s'ils le demandent.

Il pourvoira à l'entretien des déportés qui ne subviendraient pas à cette dépense par leurs propres ressources.

Art. 7. Dans le cas où les lieux établis pour la déportation viendraient à être changés par la loi, les déportés seraient transférés des anciens lieux de déportation dans les nouveaux.

Art. 8. La présente loi n'est applicable qu'aux crimes commis postérieurement à sa promulgation.

Loi relative à la publicité des contrats de mariage.

Art. 1er. Il sera ajouté aux art. 75, 76, 1391 et 1394 du Code civil les dispositions suivantes :

Art. 75 du Code civil. (A intercaler entre les deux phrases de l'article actuel.) — Il (l'officier de l'état civil) interpellera les futurs époux, ainsi que les personnes qui autorisent le mariage, si elles sont présentes, d'avoir à déclarer s'il a été fait un contrat de mariage, et, dans le cas de l'affirmative, la date de ce contrat, ainsi que les noms et lieu de résidence du notaire qui l'a reçu.

Digitized by Google

Art. 76 du Code civil. — § 10. La déclaration faite sur l'interpellation prescrite par l'article précédent, qu'il a été ou qu'il n'a pas été fait de contrat de mariage, et autant que possible la date du contrat, s'il existe, ainsi que les noms et lieu de résidence du notaire qui l'aura reçu ; le tout à peine, contre l'officier de l'état civil, de l'amende fixée par l'art. 50.

Dans le cas où la déclaration aurait été omise ou serait erronée, la rectification de l'acte, en ce qui touche l'omission ou l'erreur, pourra être demandée par le procureur de la République, sans préjudice du droit des parties intéressées, conformément à l'art. 99.

Art. 1391 du Code civil. (A placer à la fin de l'article actuel.) — Toutefois, si l'acte de célébration du mariage porte que les époux se sont mariés sans contrat, la femme sera réputée, à l'égard des tiers, capable de contracter dans les termes du droit commun, à moins que, dans l'acte qui contiendra son engagement, elle n'ait déclaré avoir fait un contrat de mariage.

Art. 1394 du Code civil. (A placer à la fin de l'article actuel.) — Le notaire donnera lecture aux parties du dernier alinéa de l'art. 1391, ainsi que du dernier alinéa du présent article. Mention de cette lecture sera faite dans le contrat, à peine de dix francs d'amende contre le notaire contrevenant.

Le notaire délivrera aux parties, au moment de la signature du contrat, un certificat sur papier libre et sans frais, énonçant ses noms et lieu de résidence, les noms, prénoms, qualités et demeures des futurs époux, ainsi que la date du contrat. Ce certificat indiquera qu'il doit être remis à l'officier de l'état civil avant la célébration du mariage.

Art. 2. La présente loi n'aura d'effet qu'à partir du 1er janvier 1851.

Digitized by Google

Digitized by Google

TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LE DEUXIÈME VOLUME DE 1850.

(Nouvelle série.)

(TOME XXXVIII• DE LA COLLECTION.)

Pages.

LÉGISLATION, HISTOIRE ET PHILOSOPHIE DU DROIT.

Etudes sur la représentation nationale. — De l'élection; par M. Edmond DE BEAUVERGER..... 5
De la réforme hypothécaire en Belgique, par M. MARTOU..... 49
Du domaine international (suite), par M. E. ORTOLAN..... 61
Rapport au nom de la Commission du crédit foncier, par M. WOLOWSKI..... 97
Le droit de propriété et Jean-Jacques Rousseau, par M. BENECH..... 129
De l'esprit démocratique dans le Code civil.—La justice et la bienfaisance; par M. TROPLONG..... 181
De la folie dans ses rapports avec la capacité civile, par M. SACASE... 207
Colonie agricole des jeunes détenus du Val d'Yèvre, par M. HELLO, premier article..... 235
Deuxième article..... 388
Etude sur François Hotman, par M. Rodolphe DARESTE..... 257
Réforme hypothécaire, par M. DAVID (du Gers)..... 289
Considérations sur les développements historiques de la preuve littérale (suite), par M. DEROME..... 323
Du recueil des chartes mérovingiennes, relatives à l'histoire de France, par M. BORDIER..... 344
Concours de Dijon.—Discours de M. Laferrière..... 400

JURISPRUDENCE CIVILE.

Avancement d'hoirie.—Renonciation; par M. RODIÈRE..... 360
Jurisprudence hypothécaire, ordre, intérêts..... 370

BULLETIN BIBLIOGRAPHIQUE.

Histoire du droit civil de Rome et du droit français, par M. LAFERRIÈRE (article de M. GINOULHIAC)..... 119
Traité des faillites et banqueroutes, par M. BOULAY-PATY, revu par

Digitized by Google

Pages.
M. Boileux..... 127
Répertoire d'économie politique, par M. Sandelin..... 254
Les Codes français annotés, par MM. Teuler, d'Auvilliers et Sulpicy..... ibid.
Etudes sur les actions possessoires, par M. Esquirou de Parieu.... 407
Traité des servitudes d'utilité publique, par M. Jousselin..... 409
Supplément au cours de droit public et administratif, par M. Foucart. 410
Jurisprudence parlementaire, par M. Grun..... 411

CHRONIQUE.

Réforme hypothécaire, contrat de mariage, usure..... 255
Lois sur la déportation et sur la publicité des contrats de mariage.... 411

FIN DE LA TABLE.

Imprimerie de Hennuyer et Ce, rue Lemercier, 24. Batignolles.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

WELLS BINDERY
WALTHAM, MASS.
MAY 1940

Digitized by Google

Digitized by Google

LAW LIBRARY
University of Michigan
3 5112 103 775 625

Digitized by Google